



# UNIVERSIDAD ANDINA "Néstor Cáceres Velásquez"

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
CARRERA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO



INAPLICACIÓN DEL CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD  
POR LOS JUECES UNIPERSONALES Y COLEGIADOS AL  
MOMENTO DE EMITIR LA SENTENCIA EN LOS  
PROCESOS PENALES DEL MODULO DE  
JUSTICIA PENAL SAN ROMÁN  
JULIACA 2013-2014.

TESIS

PRESENTADA POR:

Bach. ZEBALLOS CAMPOS WILLY ALBERTO

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

Juliaca – Perú

2015



# UNIVERSIDAD ANDINA "Néstor Cáceres Velásquez"

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
CARRERA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO  
INAPLICACIÓN DEL CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD  
POR LOS JUECES UNIPERSONALES Y COLEGIADOS AL  
MOMENTO DE EMITIR LA SENTENCIA EN LOS  
PROCESOS PENALES DEL MODULO DE  
JUSTICIA PENAL SAN ROMÁN  
JULIACA 2013-2014.

TESIS

PRESENTADA POR:

Bach. ZEBALLOS CAMPOS WILLY ALBERTO

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

APROBADO POR:

PRESIDENTE DEL JURADO

Dr. LINO ARANZAMENDI NINACONDOR

PRIMER MIEMBRO

Dr. LUIS CHAYÑA AGUILAR

SEGUNDO MIEMBRO

Mgtr. ANDRES CARITA QUISPE

ASESOR DE TESIS

Abg. Néstor CALSIN QUISPE

**ÍNDICE**

Índice.....	II
Resumen.....	X
Abstrac.....	XI
Introducción.....	XII

**CAPÍTULO I  
ENFOQUE METODOLÓGICO DE  
LA INVESTIGACIÓN**

1. EL PROBLEMA	10
1.1. Exposición de la situación problemática o exposición del problema materia de investigación	10
1.2. Formulación del planteamiento del problema	14
1.3. Justificación de la investigación	14
2. OBJETIVOS	16
2.1. Objetivo general	16
2.2. Objetivos específicos	16
3. MARCO TEÓRICO REFERENCIAL	17
3.1. Marco teórico	17
4. HIPÓTESIS	17
4.1. Hipótesis general	18
4.2. Hipótesis específicos	18
4.3. Variables e indicadores	18
5. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	19
5.1. Diseño de la investigación	19
5.2. Tipología de la investigación	19
5.3. Metodología de la investigación jurídica	20
5.3.1. Método de la argumentación jurídica	20
5.3.2. Método dogmático	21
5.3.3. Método del análisis económico del derecho	21
5.4. Fuentes de investigación	21
5.4.1. Fuentes primarias	22
5.4.2. Fuentes secundarias	22
5.5. Técnicas de instrumentos de investigación	22
5.6. Población teórica	23
6. TRATAMIENTO DE LA INFORMACIÓN	23
6.1. Utilización el procesador computarizado	24



## CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO

1. ANTECEDENTES DE INVESTIGACIÓN	25
2. BASES TEÓRICOS	26
2.1. La internacionalización del derecho constitucional	26
2.2. La constitucionalización del derecho internacional	26
2.3. La Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos	28
2.3.1. Cuestión previa	28
2.3.2. Definición	28
2.3.5. El debido proceso y la relación que determina entre la Corte Interamericana y los procesos nacionales	30
2.4. Las sentencias de la corte interamericana y el control de Convencionalidad	31
2.4.1. Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	31
2.4.2. El control de convencionalidad y la recepción de la jurisprudencia interamericana por los Estados Partes	31
2.4.3. El Bloque de constitucionalidad	32
2.4.4. Elementos implicados en la supremacía de la Convención desde el artículo 2	33
2.5. Control convencional	33
2.5.1. Breve reseña histórica	33
2.5.2. Concepto	34
2.5.3. Ejercicio <i>ex officio</i> del control convencional	35
2.5.4. Las normas jurídicas materia del control difuso de la convencionalidad de las normas	36
2.6. Control concentrado de convencionalidad por la Corte Interamericana de Derechos Humanos	37
2.7. Control difuso de convencionalidad por el juez nacional	38
2.7.1. Estado constitucional y convencional de derecho	38
2.7.2. ¿Quién debe practicar el “control difuso de Convencionalidad”?	39
2.7.3. Definición	40
2.7.4. Precisión terminológica	41
2.7.5. El control de convencionalidad se deriva del artículo 9 de la CADH	42
2.8. Juez como garante del control de convencionalidad	44
2.8.1. Cuestión previa	44
2.8.2. El Estado como modelo garantista	45
2.8.3. La labor del juez proactivo	46
2.8.4. La figura del juez de colegiado y unipersonal en el proceso	47



garante de la Convencionalidad de las normas	48
2.8.6. ¿Cómo y cuándo se realiza el control de convencionalidad los jueces colegiados y unipersonales?	50
2.8.7. El material normativo controlado y controlante	52
2.8.7.1. El material normativo controlado	52
2.8.7.2. El material normativo controlante	52
2.8.8. Características del control difuso de la convencionalidad de las normas	54
2.8.8.1. El juez nacional como juez interamericano	54
2.8.8.2. Carácter difuso	54
2.8.8.3. <i>Ex officio</i>	55
2.8.8.4. Bloque de convencionalidad	56
2.8.8.5. Efectos	57
2.8.9. Principios ha ser observados para el control difuso de la convencionalidad de las normas	58
2.8.9.1. Principio de buena fe y del effet utile	58
2.8.9.2. Principio <i>pro homine</i>	59
2.8.9.2. Principio de convencionalidad	60
2.8.9.3. Principio de supremacía convencional	60
2.8.10. Criterios relevantes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aplicables a la justicia penal	61
2.8.10.1. Mandato de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos	61
2.8.10.2. Principios relevantes en materia Penal	62
2.8.11. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos aplicables a la justicia penal	64
2.8.12. Control difuso de la convencionalidad de las normas penales	65
2.9. La sentencia penal	67
2.9.1. La jurisprudencia	67
2.9.2. Resolución	68
2.9.3. Resoluciones judiciales	68
2.9.3.1. Los decretos	69
2.9.3.2. Los autos	70
2.9.3.2. Las sentencias	71
2.9.4. Sentencia	72
2.9.4.1. Concepto	72
2.9.4.2. Etimología y acepciones	72
2.9.4.3. Clasificación	73
2.9.4.4. Naturaleza jurídica	73
2.9.5. Sentencia en proceso penal	74
2.9.5.1. Concepto	75





2.9.6. Clases de las sentencias penales	77
2.9.6.1. Sentencia absolutoria	77
2.9.6.2. Sentencia condenatoria	78
2.10. Argumentación jurídica y la motivación	79
2.10.1. La argumentación y su importancia en un Estado de Derecho	79
2.10.2. Argumentación y argumentación jurídica	80
2.11. La lógica en la motivación	81
2.11.1. La lógica y su empleo en el Derecho	81
2.11.2. La Lógica y la argumentación	82
2.11.2.1. La argumentación debe ser coherente	82
2.11.2.2. Los argumentos utilizados no deben ser contradictorios	82
2.11.2.3. La argumentación debe ser lo más completa posible	83
2.11.2.4. La argumentación debe ser constringente	83
2.12. El lenguaje para la motivación	84
2.12.1. Usos del lenguaje	84
2.12.2. El lenguaje y la argumentación	85
2.12.3. Decisiones sobre derechos fundamentales no pueden sustentarse únicamente en la interpretación literal	86
2.12.4. Problema de interpretación	86
2.13. Razonamiento judicial	88
2.13.1. Definición	88
2.13.2. Los dos aspectos del razonamiento judicial	89
2.14. El control de logicidad	89
2.14.1. La motivación de las resoluciones judiciales	89
2.14.2. La necesidad de control de logicidad	91
2.15. Motivación de las resoluciones judiciales	92
2.15.1. Por qué ha de justificarse la decisión	92
2.15.2. ¿En qué consiste la justificación?	93
2.15.3. Los errores <i>in cogitando</i>	95
2.15.3.1. Falta de motivación	95
2.15.3.2. Defectuosa motivación	96
2.15.4. Los errores <i>in cogitando</i> en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional	97
2.15.4.1. Cuestión previa	98
2.15.4.2. Inexistencia de motivación o motivación Aparente	98
2.15.4.3. Falta de motivación interna del razonamiento	99
2.15.4.4. Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas	100

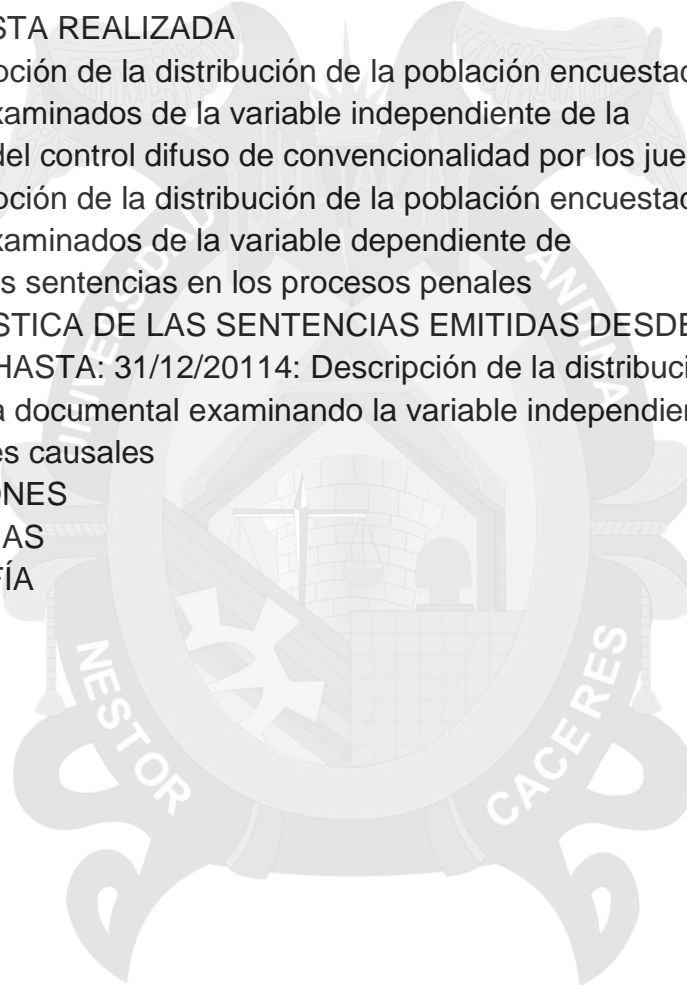


2.15.4.6. La motivación sustancialmente incongruente	101
2.15.4.7. Motivaciones cualificadas	101
2.15.5. Decisiones absurdas o aberrantes	103

### CAPITULO III

#### ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

1. INTRODUCCIÓN	105
2. TABLAS, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN	105
2.1. ENCUESTA REALIZADA	105
2.1.1. Descripción de la distribución de la población encuestada de abogados examinados de la variable independiente de la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces	116
2.1.2. Descripción de la distribución de la población encuestada de abogados examinados de la variable dependiente de emisión de las sentencias en los procesos penales	120
2.2. ESTADÍSTICA DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS DESDE el 01/01/2013 HASTA: 31/12/2014: Descripción de la distribución de la muestra documental examinando la variable independiente de los factores causales	120
CONCLUSIONES	122
SUGERENCIAS	124
BIBLIOGRAFÍA	125
ANEXOS	132





## RESUMEN

La presente tesis denominada: *Inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces unipersonales y colegidos al momento de emitir la sentencia en los procesos penales*. Tiene como fundamento práctico y jurisprudencial el haberse ocupado del análisis de las sentencias penales de los Juzgados Unipersonales y Colegidos, referido al tema establecido y desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como es del control difuso de convencionalidad, esta, como la revisión de congruencia entre las normas nacionales y la Convención Americana de Derechos Humanos que deberán realizar tanto los jueces, como las autoridades de los Estados parte de la Convención.

Lo que hemos realizado, es un estudio de análisis jurídico explicativo-descriptivo de las sentencias emitidas durante los años 2013 y 2014 por los Juzgados Unipersonales y Colegidos, donde se puede constatar de su redacción, los jueces no realizan un control difuso de convencionalidad al momento de decidir una causa particular, más aun, ellos son considerados como jueces interamericanos esto debido que: en un primer y auténtico guardián de la Convención Americana, de sus Protocolos adicionales eventualmente de otros instrumentos internacionales y de la jurisprudencia de la Corte IDH que interpreta dicha normatividad. Pero si inciertamente realizan una indebida o mala motivación de las resoluciones judiciales, en consecuencia, los jueces de dichos juzgados incumplen el mandato de obligación de realizar control convencional de la Convención Americana de Derechos Humanos con los demás normas internas.

En esa idea de incumplimiento del control convencional, se da la transgresión al derecho del debido proceso de los justiciables, particularmente al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. Si sigue esta situación y los jueces no realizan control convencional; es decir, no cumplen la obligación emanada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos nuestro país incurrirá en responsabilidad internacional traducido en multas e indemnizaciones onerosas.





## ABSTRACT

This thesis entitled: Non-application of fuzzy control for one-person conventionality judges and referees when issuing the sentence in criminal proceedings. Its practical and jurisprudential foundation the have dealt with the analysis of Criminal Judgments of the Courts Unipersonales and Colegidos, based on the theme established and developed by the Inter-American Court of Human Rights, as is the fuzzy control of conventionality, this, as the review of consistency between national standards and the American Convention on Human Rights should make both the judges and the authorities of the States Parties to the Convention.

What we have done is a study of explanatory-descriptive legal analysis of sentences issued during the years 2013 and 2014 by the Courts Unipersonales and Colegidos, which can be seen from its wording, the judges do not perform a fuzzy control of conventionality when deciding a particular case, moreover, they are considered as inter-American judges this due to: first and authentic guardian of the American Convention, its additional Protocols possibly other international instruments and jurisprudence of the Inter-American Court interpreting that regulations. But if uncertainly made an improper or poor motivation of judgments, therefore, the judges of such courts violate the mandate of obligation to perform conventional control of the American Convention on Human Rights and other internal rules.

In this idea of breach of conventional control, transgression is given the right of due process to the accused, particularly the right to the motivation of judicial decisions. If this situation continues and the judges do not perform conventional control; ie not meeting its obligation under the Inter-American Court of Human Rights our country shall bear international responsibility resulted in costly fines and compensation.



## INTRODUCCIÓN

El surgimiento del trascendental concepto de “control de convencionalidad” en un principio pasó, relativamente, inadvertido. El control de convencionalidad se refiere esencialmente a la competencia de la Corte IDH para conocer y decidir un caso aplicando la Convención Americana, tanto en los hechos como en el derecho de cualquier asunto que se le presente y en el cual sea competente.

En esta concepción, la labor de control o en este caso, de aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se da en el mismo Tribunal Interamericano. La Corte Interamericana tiene esta función desde su mismo origen y fundación a partir de lo dispuesto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Posteriormente, la Corte IDH aclaró y a la vez expandió su doctrina sobre el control de convencionalidad para establecer que debe ejercerse *ex officio* por parte de los jueces nacionales sin necesidad de que las partes lo soliciten; y dentro de las competencias y de las regulaciones procesales correspondientes de cada autoridad, considerando otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia.

Para ello, nos hemos planteado como problema general: ¿Cuál es la causa de inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal? Y otras preguntas más. Las mismas que pasaremos a responder en el transcurso del desarrollo de este trabajo, planteando hipótesis de carácter descriptivos.

Es por ello que tienen importancia el presente proyecto de tesis que presentamos, pues contribuye a seguir afirmando que en definitiva, un



Igualmente, debe destacarse que es un concepto híbrido que combina elementos tanto del Derecho Constitucional como del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

La presente tesis denominada: Inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces unipersonales y colegiados al momento de emitir la sentencia en los procesos penales. Tiene como fundamento práctico y jurisprudencial el haberse ocupado del análisis de las sentencias penales de los Juzgados Unipersonales y Colegiados, referido al tema establecido y desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como es del control difuso de convencionalidad, esta, como la revisión de congruencia entre las normas nacionales y la Convención Americana de Derechos Humanos que deberán realizar tanto los jueces, como las autoridades de los Estados parte de la Convención.

Claro está orientado siempre por nuestro objetivo general planteado: Demostrar la causa principal de inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal. Asimismo por nuestros objetivos *específicos*: Determinar las dimensiones de inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal; Identificar el derecho afectado por la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal y; Descubrir las consecuencias que puede acarrear para nuestro país por la no aplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.

La presente tesis se encuentra dividida en: **CAPÍTULO I**, denominado



contenido los siguientes temas: El problema de investigación, los objetivos, justificación de la investigación, marco teórico, hipótesis, metodología de la investigación y el tratamiento de la información. **CAPÍTULO II**, denominado marco teórico; la misma que mantiene en su contenido los siguientes temas: Antecedentes de investigación, bases teóricas, la internacionalización del derecho constitucional, la constitucionalización del derecho internacional, la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las sentencias de la corte interamericana y el control de convencionalidad, control convencional, control concentrado de convencionalidad por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, control difuso de convencionalidad por el juez nacional, Juez como garante del control de convencionalidad, la sentencia penal, argumentación jurídica y la motivación, la lógica en la motivación, el lenguaje para la motivación, razonamiento judicial, el control de logicidad y motivación de las resoluciones judiciales; por último, el **CAPÍTULO III**, denominado análisis e interpretación de resultados, en que se hace alcance de los criterios de la CIDH respecto al derecho al recurso. Asimismo se acompaña unos cuadros.

Por último, la tesis presenta las conclusiones, sugerencias y los respectivos anexos y apéndices.

Consideramos que el presente trabajo reúne las características de una investigación cualitativa, como es propio para una Maestría en Derecho. Se espera los aportes, críticas y sugerencias de los miembros del jurado y de las personas interesadas en el tema.





# CAPÍTULO I

## ENFOQUE METODOLÓGICO DE LA INVESTIGACIÓN

### 1. EL PROBLEMA<sup>1</sup>

#### 1.1. Exposición de la situación problemática<sup>2</sup> o exposición del problema materia<sup>3</sup> de investigación

La Corte Interamericana de Derechos Humanos” o “Tribunal Interamericano” en la sentencia Caso Cabrera García y Montien Flores Vs. México (2010), ha reiterado, su doctrina jurisprudencial sobre el “control de convencionalidad”, de manera que “si el Estado ha violado o

---

<sup>1</sup> Raúl PINO GOTUZO: El planteamiento del problema significa expresar en forma descriptiva y en términos sencillos y concretos los elementos o características que se observan actualmente en el problema: hechos relevantes, factores causales, efectos, propiedades, determinación de cuanto, del cómo y del cuándo, entre otros. Es decir, es el resumen de la situación actual del problema dentro de los límites del espacio, tiempo y temática. En: PINO GOTUZO, Raúl. *Metodología de la investigación*. Lima, Editorial San Marcos. p. 77.

<sup>2</sup> Carlos RAMOS NUÑEZ: Es necesario asimismo que se explique las razones por las que es conveniente realizar la investigación, y ello consiste básicamente en establecer ¿Por qué? y ¿Para qué se investiga? “Una investigación debe ser conveniente en términos prácticos y necesaria en términos teóricos: tal vez ayude a resolver un problema social o ayude a construir una teoría nueva. En: RAMOS NUÑEZ, Carlos. *Como hacer tesis en derecho y no envejecer en el intento*. Lima, Editorial Grijley, 2011, pp. 117-118.

<sup>3</sup> Lino ARANZAMENDI, sugiere que para plantear correctamente el problema, requiere tres criterios de calificación: a) su relevancia científica, ¿qué nuevos conocimientos aportan a la solución del problema social? b) la relevancia jurídica ¿qué significado tiene para el derecho? y c) la relevancia contemporánea ¿Qué de innovador tiene la investigación jurídica para el



no sus obligaciones internacionales en virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales (órganos jurisdiccionales), puede conducir a que el Tribunal Interamericano deba ocuparse de examinar las decisiones de los respectivos procesos internos para establecer su compatibilidad con la Convención Americana, incluyendo a las decisiones de los tribunales de todas las instancias, incluso superiores y supremos". Con firmeza y sin duda podemos afirmar que la misión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es fiscalizar el cumplimiento del principio de la supremacía convencional por parte de los países que reconocieron su jurisdicción.

Por tanto, la jurisdicción interamericana ejerce competencia, en determinados o todos los casos, para revisar las actuaciones de los jueces nacionales, incluido el correcto ejercicio del "control de convencionalidad", siempre y cuando el análisis se derive del examen que realice de la compatibilidad de la actuación nacional a la luz de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de sus Protocolos adicionales y de su propia jurisprudencia convencional, su actuación se limita al análisis de determinadas violaciones de los compromisos internacionales asumidos por el Estado demandado.

**En ese contexto,** los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un "control de convencionalidad" entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales



vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.

El momento cumbre de realizar dicha tarea; es decir, el control de convencionalidad, es en el momento de la emisión de la sentencia de un proceso. Lo anterior significa que los jueces no son simples aplicadores de la ley nacional, sino que tienen, además, una obligación de realizar una "interpretación convencional", verificando si dichas leyes que aplicarán a un caso particular, resultan compatibles con la Convención Americana, de lo contrario su proceder sería contrario al artículo 1.1 de dicho tratado, produciendo una violación internacional, ya que la aplicación de una ley inconvencional produce por sí misma una responsabilidad internacional del Estado.

Sin embargo, en la actualidad los jueces no están cumpliendo con el rol asignado, es decir, con la finalidad de todos, la de preservar que la convención se aplique y haga efectiva. En algunos casos, con el simple poder de decir si la norma es o no ajustada al principio de supremacía, y en otros, con mayor alcance, procurar que la protección sea sobre todos los derechos fundamentales.

El problema tiene su origen en el desconocimiento del modo de del control de convencionalidad por parte de los jueces del Poder Judicial. En ese sentido, el problema aquí es: *La inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir*



contradictorio, ya que los jueces no satisfacen las garantías otorgadas por el control de convencionalidad dentro de las sentencias de un proceso penal.

Materialmente deben observarse las exigencias que derivan del control de convencionalidad, para que sus contenidos penetren en el ámbito interno de nuestro país, particularmente a los procesos penales, evitando con ello la aplicación formalista de las normas procesales. De esta manera, la no sujeción de los jueces al control de convencionalidad, debe ser objeto de investigación.

La no aplicación del control difuso de convencionalidad, se traduce en el no cumplimiento de lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De esta manera, los jueces de los Estados parte de la Convención Americana también se encuentran obligados al cumplimiento de la normatividad convencional y la doctrina del "control difuso de convencionalidad" les facilita esta labor, para realizar interpretaciones de las disposiciones nacionales (incluidas las del texto constitucional) que sean conforme al corpus juris interamericano e incluso a no aplicar aquéllas que contravengan de manera absoluta el referido "bloque de convencionalidad", para evitar de esa forma que el Estado al que pertenecen sea responsable internacionalmente por violar compromisos internacionales adquiridos en materia de derechos humanos.



## 1.2. Formulación del planteamiento del problema

- ¿Cuál es la causa de inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal?
- ¿En qué dimensiones no se aplica el control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal?
- ¿Qué derecho se afecta con la no aplicación control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal?
- ¿Qué consecuencias puede acarrear para nuestro país por la no aplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal?

## 1.3. Justificación de la investigación

La investigación se justifica por las siguientes razones: De los objetivos expuestos, se puede deducir su notable, único y beneficioso que puede resultar el presente trabajo de investigación. De la realidad se advierte el desconocimiento del control difuso de convencionalidad.

Su importancia radica en que, la aplicación adecuada de este instituto del derecho en el proceso penal, estaremos garantizando al imputado, el desarrollo de un proceso con todas las garantías, sobre todo el derecho al debido proceso.

El "control difuso de convencionalidad", además, tiene fundamento en el artículo 29 del Pacto de San José, en la medida en



instrumento internacional, incluidos los jueces y órganos de administración de justicia que materialmente realizan funciones jurisdiccionales, se encuentran obligados, a través de sus interpretaciones, a permitir de la manera más amplia posible el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en dicho Pacto y de sus protocolos adicionales, lo cual implica, a su vez, interpretaciones restrictivas cuando se trate de limitaciones a los mismos, y siempre a la luz de la jurisprudencia de la Corte IDH.

No pasa inadvertido que el artículo 68.1 establece que los Estados parte del Pacto de San José "se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes". Lo anterior no puede ser limitante para que la jurisprudencia de la Corte IDH adquiera "eficacia directa" en todos los Estados nacionales que han reconocido expresamente su jurisdicción, con independencia de que derive de un asunto donde no han participado formalmente como "parte material", ya que al ser la Corte IDH el órgano jurisdiccional internacional del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, cuya función esencial es la aplicación e interpretación de la Convención Americana, sus interpretaciones adquieren el mismo grado de eficacia del texto convencional.

En otras palabras, la norma convencional que deben aplicar los Estados es el resultado de la interpretación de las disposiciones del Pacto de San José (y sus protocolos adicionales, así como otros instrumentos internacionales). Las interpretaciones que realiza la Corte

caso particular con efectos subjetivos, y (ii) en establecer la eficacia general con efectos de norma interpretada.

De ahí la lógica y necesidad de que el fallo, además de notificarse al Estado parte en la controversia particular, deba también ser “transmitido a los Estados parte de la Convención”, para que tengan pleno conocimiento del contenido normativo convencional derivado de la interpretación de la Corte IDH, en su calidad de “intérprete última” del *corpus juris* interamericano.

## 2. OBJETIVOS<sup>4</sup>

### 2.1. Objetivo general

- **Demostrar** la causa principal de inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.

### 2.2. Objetivos específicos

- **Determinar** las dimensiones de inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.
- **Identificar** el derecho afectado por la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.

---

<sup>4</sup> Lino ARANZAMENDI: El Objetivo: Es el enunciado que se pretende alcanzar o, la aspiración que orienta la acción ordenada para su consecución y expresados con precisión para evitar desviaciones en el proceso de investigación. Objetivos generales: Contiene los grandes lineamientos teleológicos de los que finalmente queremos conseguir con la investigación. En otras palabras, es la razón de ser la tesis. este objetivo no establece soluciones concretas, sino generales. Objetivos específicos. Estos buscan crear, innovar,

- **Descubrir** las consecuencias puede acarrear para nuestro país por la no aplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.

### 3. MARCO TEÓRICO REFERENCIAL

#### 3.1. Marco teórico

En este ítem desarrollaremos como capítulos, los antecedentes históricos y doctrinarios del control difuso de convencionalidad, asimismo es necesario tratar los temas de las sentencias penales y su adopción por nuestra normativa peruana. De otro lado, referiremos los argumentos que nos permita sustentar la inaplicación.

#### 4. HIPÓTESIS

En el presente trabajo de investigación como es natural se propone como única<sup>5</sup> hipótesis<sup>6</sup> jurídica plausible<sup>7</sup>, basados en proposiciones fundamentadas teóricamente, pero sin medición ni contratación empírica; es decir, sin pretender probar hipótesis, sino solo fundamentadas en conjeturas razonables<sup>8</sup>, lógicas y validas teóricamente, la cual es la siguiente:

---

<sup>5</sup> Carlos **RAMOS NUÑEZ**: En cuanto al número de las hipótesis, no hay nada dicho. Cada investigación tienen diferentes exigencias. Por eso se equivocan ciertos metodólogos cuando pretenden convencer a sus lectores o a sus alumnos que deben usar hipótesis generales y particulares. En: Carlos RAMOS NUÑEZ. *Op. cit.*, 63 - 135 - 136.

<sup>6</sup> Carlos **RAMOS NUÑEZ**, citando a Alejandro **CABALLERO**: define a las **HIPÓTESIS** como las explicaciones tentativas del fenómeno investigado formuladas a manera de proposiciones. Un aspecto importante del hecho a trabajar con hipótesis es que el investigador no sabe si será o no comprobadas.

<sup>7</sup> Lino **ARANZAMENDI NINACONDOR**: En este enfoque las hipótesis, más que probar, sirven para incrementar en contexto particular. En la metodología cualitativa tampoco se formula una hipótesis que se va verificar, ya que está abierto a todas las hipótesis plausibles y se espera que la mejor emerja del estudio de los datos y se imponga su fuerza convincente. Lino ARANZAMENDI NINACONDOR. *Op cit.*, p. 147.



#### 4.1. Hipótesis general

- El desconocimiento académico del control difuso de convencionalidad por los jueces, es una de la causa fundamental para la inaplicación del control difuso de convencionalidad al momento de emitir la sentencia penal.

#### 4.2. Hipótesis específicos

- Son amplias las dimensiones en los casos que no se aplica el control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.
- El juez afecta el derecho al debido proceso por la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.
- La responsabilidad internacional por violar compromisos internacionales adquiridos en materia de derechos humanos, por la no aplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.

#### 4.3. Variables e indicadores

##### Variable independiente

##### **"Inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces"**

##### **. Indicadores.**

- Tratados internacionales.
- Juez penal.
- Convención americana de derechos humanos.

##### Variable dependiente

### Indicadores.

- Sentencias penales.
- Proceso penal.
- Interpretación.

## 5. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

### 5.1. Diseño de la investigación

El diseño de la presente investigación es mixta (cualitativa<sup>9</sup> y cuantitativa). En razón a que no se trata de antagonizar [al diseño cualitativo y cuantitativo], pues no son excluyentes, más bien, deben ser utilizados convenientemente; regularmente se mutan, dando lugar al diseño mixto<sup>10</sup>.

### 5.2. Tipología de la investigación

El nivel de profundidad, con el que se pretende abordar el problema de investigación, ha conllevado a determinar que el estudio es de tipo **Jurídico-explicativo**: *“En este tipo de investigación, una vez determinado el punto de partida de un problema jurídico, la explicación se realizan por medio de la inferencia. La explicación se sustenta en la capacidad argumentativa del investigador; además se pretende establecer las causas de los eventos, sucesos o fenómenos jurídicos que se estudian”*<sup>11</sup>; pues con las evidencias se obtendrán identificar causas y consecuencias del problema investigado. **Tipo Jurídico-**

---

<sup>9</sup> Cualitativa no experimental. En razón a que es esencialmente argumentativa, “lo más que hacemos, es observar los hechos o fenómenos tal como se expresan en su contexto natural y mediante un proceso cognitivo la interpretamos jurídica, social, axiológica o políticamente, proponiendo posibles soluciones a base de argumentos [razonables].

<sup>10</sup> ARANZAMENDI NINACONDOR, Lino. *La investigación jurídica*. Lima, Editorial Grijley, 2011, p. 95.

**Proyectivo:** *“Una característica de la ciencia, es predecir acontecimientos y proyectarse a resolver problemas del futuro. La verdad jurídica es creada e innovada y creada en consideración a las nuevas realidades y circunstancias y se desarrolla con proyección al futuro respetando las tendencias predominantes en el presente”<sup>12</sup>.*

### 5.3. Metodología de la investigación jurídica

Se empleara el método científico, inductivo<sup>13</sup> deductivo, y dialectico como métodos generales y como métodos específicos de investigación a los siguientes:

#### 5.3.1. Método de la argumentación jurídica

*“La argumentación como método permite suplir la falta de pruebas cuantitativas y la verificación experimental respecto de la veracidad o falsedad de una información producto de la investigación científica”<sup>14</sup>.* Su rol de conocimiento al servicio de la actividad cognoscitiva, consiste en hacer uso de razonamientos y construcciones lógicas, al racionalizar la experiencia y no limitándose simplemente a describirla y cuantificarla.

Básicamente la función práctica o técnica de la argumentación, dado que facilita una orientación útil en las tareas de producir, interpretar y aplicar derecho. Función metodológica, denota amplitud como enfoque epistemológico para la construcción, interpretación y aplicación del derecho.

---

<sup>12</sup> *Ibíd.*, p. 163.

<sup>13</sup> Carlos SANDOVAL CASILIMAS, parafraseando a TAYLOR y BOGDAN: La investigación cualitativa es inductiva pues su ruta metodológica se relaciona más con el descubrimiento y el

### 5.3.2. Método dogmático<sup>15</sup>

En la investigación jurídica se desarrolla generalmente sobre el derecho positivo y lo conceptualmente construido esto es, el derecho. *“Según este método, el derecho debe ser interpretado en función de los conceptos que forman redes teóricas en el sistema que lo integra y en razón a que no se hallan desconectadas entre sí, sino forman parte de un sistema normativo cerrado, unitario y autosuficiente...”*<sup>16</sup>.

### 5.3.3. Método del análisis económico del derecho

*“... como método<sup>17</sup> es de predecir las conductas de los seres humanos, maximizando beneficios y minimizando costos. Sugiere la construcción de un derecho que si menospreciar los aspectos axiológicos, sea un derecho eficaz y eficiente; es decir, evite el uso dilapidador de los recursos estatales y particulares”*<sup>18</sup>.

## 5.4. Fuentes de investigación

En razón a que las fuentes son hechos o documentos a los que acude el investigador para obtener la información.

Se recurrirá a las:

---

<sup>15</sup> **MONROY GALVEZ** citado por Lino **ARANZAMENDI**: una de las características más saltantes de la concepción dogmática, está dada por ese aislamiento del derecho de contenido social y axiológico.

<sup>16</sup> ARANZAMENDI NINACONDOR, Lino. *Ob. cit.*, p. 168-169.

<sup>17</sup> Alfredo **BULLAR GONZALES** citado por Lino **ARANZAMENDI NINACONDOR** sostiene el AED es una metodología de análisis que (...) lo único que persigue es aplicar los métodos de la ciencia económica al derecho (...) lo que busca es establecer los costos y beneficios de determinadas conductas y como el derecho está plagado de conductas –en sí mismo es una técnica de regular conductas- el AED puede ser aplicado para determinar los costos y



#### 5.4.1. Fuentes primarias

Son aquellas que presentan directamente el hecho o el fenómeno en su mismo origen. Es la información adquirida de primera mano, por experiencia propia o que lo obtenido no fue utilizada suficientemente en otras investigaciones: Para llevar adelante se procederá a recolectar las disposiciones de formalización de investigación preparatoria del Ministerio Público.

#### 5.4.2. Fuentes secundarias

Constituye la literatura selectiva y relevante. Para que la presente investigación tenga una solidez teórica y conceptual fundamentada es que se ha recurrido a la información escrita y que se encuentra recopilada y transcrita en referencias documentales (libros, publicaciones, ensayos, periódicos, congresos seminarios y testimonios de expertos).

Para recoger esta información se ha utilizado fichas bibliográficas, hemerográficas, experiencia y resúmenes. Las que se elaboraran conforme a los criterios metodológicos existentes.

#### 5.5. Técnicas de instrumentos de investigación

Por técnicas se entiende por medios<sup>19</sup> o instrumentos empleados y diseñados por el investigador para recoger la información deseada.

---

<sup>19</sup> Jorge **WITKER** sostiene: La utilización necesaria de algunos métodos y sus diversas modalidades, destacando que el proceso cognoscitivo es posible obtener saberes o conocimientos empíricos, científicos, filosóficos, históricos, etc., en los cuales las reglas del

Los diversos procedimientos metodológicos, estrategias y análisis documentales para acopiar y procesar información necesaria. Se recurrirá a la ficha análisis documental, observación no participante, encuesta y uso de fichas bibliográficas de recolección de datos; trabajo de laboratorio (bibliotecas privadas y públicas).

### 5.6. Población teórica

Son las poblaciones teóricas<sup>20</sup> de estudio. Corrientemente esto se conoce como los materiales de estudio, pero a fin de evitar que no se confundan las Unidades de Análisis con las fuentes en que se apoya la investigación, es preciso referirnos también a estas últimas. Así por ejemplo, la unidad de análisis puede ser las sentencias dictadas por el máximo Tribunal de un país. Está claro que la población teórica de estudio (como colectivo de Unidad de Análisis) son las sentencias, mientras que las fuentes sería en este caso, el propio tribunal (Corte Suprema del país en su sección de documentación) en cuyo poder obran dichas sentencias<sup>21</sup>. **Para el caso de la presente investigación serán algunas sentencias emitidos por el juzgado unipersonal y colegiado del módulo de justicia de San Román-Sede Juliaca (Distrito Judicial de Puno). 2013-2014.**

## 6. TRATAMIENTO DE LA INFORMACIÓN

Luego de haber realizado el trabajo de laboratorio y concluido con el análisis documental de observación, se ha procedido a seleccionar la información deseada.

---

<sup>20</sup> Califico de teorías a dichas poblaciones porque en el proyecto están meramente pensadas; es decir, constituyen poblaciones presuntas (posibles de aprobar luego empíricamente).



### 6.1. Utilización el procesador computarizado

La información clasificada y almacenada en la matriz de recolección de datos, ha sido trasladada a un procesador computarizado, en el que previamente ha implementado con el programa informático, Para el procesamiento de la información, utilice los siguientes programas:

Excel, Word y Power Point

- . Se procedió a la redacción del trabajo de investigación tesis.





## CAPÍTULO II

### MARCO TEÓRICO

#### 1. ANTECEDENTES DE INVESTIGACIÓN

Respecto a la presente tesis, como notable antecedente indirecta tenemos un trabajo de tesis de pre grado realizado en la Pontificia Universidad Católica del Perú, bajo el título: *"El Control de Convencionalidad: Deber complementario del Juez Constitucional peruano y el Juez Interamericano"*; se pretendió aportar que: *"El control de convencionalidad que llevan a cabo los jueces nacionales y el juez de la Corte IDH se rige por el principio de subsidiariedad. Es decir, el juez nacional es el primer llamado a cumplir con la obligación de llevar a cabo el ejercicio de control normativo a la luz del parámetro o canon de convencionalidad. Solo si es que el examen de convencionalidad no se ha llevado a cabalidad en sede interna y eventualmente se activa la jurisdicción de la Corte IDH, esta llevará a cabo el examen o contraste normativo"*<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup> TORRES ZÚÑIGA, Natalia. *"El control de convencionalidad: deber complementario del Juez*



## 2. BASES TEÓRICOS

### 2.1. La internacionalización del derecho constitucional

La relación entre el derecho constitucional y el derecho internacional resulta inevitable e irreversible. No se trata de imponer uno sobre otro, sino de complementar las visiones, de crear armonía entre ellos, de catalogar derechos de manera homogénea otorgando al juzgador la facultad de valorar y decidir la aplicación de aquel precepto que más se adecúe al principio pro persona de interpretación de los derechos humanos.

Ante este estado de cosas, comienza un proceso de internacionalización del Derecho constitucional<sup>23</sup> (de los derechos humanos). El Derecho internacional, que se encontraba fundamentado en las relaciones de los estados y no en la protección de los individuos, inicia una transformación importante. Surge así el derecho internacional de los derechos humanos, donde la interacción entre los Derechos internacional, constitucional y procesal resulta evidente, lo que también provoca nuevos entendimientos con el tradicional concepto de soberanía y de los Estados nacionales<sup>24</sup>.

### 2.2. La constitucionalización del derecho internacional

La interacción entre el derecho internacional y el derecho constitucional resulta ineludible, y sus vasos comunicantes se estrechan; cada vez es

---

<sup>23</sup> Anteriormente, el derecho internacional tenía en sus manos la regulación de las actividades que en el ámbito internacional desarrollaban los Estados; es decir, se trataba de delinear aspectos conflictivos entre los países para que las relaciones comerciales, sobre todo, se desarrollaran de la mejor manera; sin embargo, las situaciones que conformaban la manera de vivir al interior de los países comenzó a crear preocupación entre la población mundial. Los mismos países se dieron cuenta de que al interior de otros países se estaban materializando violaciones a derechos humanos, pero que con el pretexto de la invasión de soberanía dejaba de ser materia de interés para otros Estados.



más importante la apertura y recepción hacia el derecho internacional que hacen los Estados nacionales<sup>25</sup>. La progresiva aplicabilidad del Derecho internacional de los derechos humanos en el ámbito interno de los Estados, se ha venido realizando a través de diversas fórmulas o cláusulas constitucionales o bien a través del dinamismo de la jurisprudencia constitucional.

Una de las manifestaciones más claras sobre esta constitucionalización del Derecho internacional lo constituye otorgar jerarquía constitucional a los tratados internacionales en materia de derechos humanos. Cada vez son más los Estados latinoamericanos que lo han aceptado, superando la clásica concepción de su equiparación legal. Esto ha sucedido, por ejemplo, en Argentina, Chile, Colombia, Costa Rica, Perú, Paraguay y muy recientemente en República Dominicana, en su nueva Constitución proclamada el 26 de enero de 2010<sup>26</sup>.

Los jueces nacionales ahora se convierten en los primeros jueces interamericanos. Son ellos los que tienen la mayor responsabilidad para armonizar la legislación nacional con los parámetros interamericanos<sup>27</sup>.

---

<sup>25</sup> ROLDÁN OROZCO, Omar Giovanni. *La función garante del Estado Constitucional y Convencional de Derecho*. 1. Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015, p. 88.

<sup>26</sup> *Ibíd*em, pp. 670-671.

<sup>27</sup> ROLDÁN OROZCO, Omar Giovanni. *La función garante del Estado Constitucional y*

## 2.3. La Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos

### 2.3.1. Cuestión previa

En el continente americano, bajo la Organización de los Estados Americanos (OEA) –de la cual México forma parte– los derechos humanos están también protegidos por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en 1948, y por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que entró en vigor en julio de 1978.

Este sistema de protección de los derechos humanos, llamado Sistema Interamericano, está conformado por dos entidades: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), con sede en Washington, D.C. y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), con sede en San José de Costa Rica.

### 2.3.2. Definición

La Comisión Interamericana, entre otras cosas, recibe, analiza e investiga denuncias de personas que consideran que han sufrido violaciones a sus derechos humanos y supervisa la situación general en materia de derechos humanos en los Estados Miembros de la OEA (publica informes especiales, realiza visitas para analizar la situación de los derechos humanos y recomienda a los Estados miembros la adopción de medidas que puedan contribuir a la protección de los derechos humanos), además puede solicitar a los Estados que adopten medidas de protección (medidas cautelares)

situaciones que por su gravedad y urgencia puedan generar perjuicios irremediables<sup>28</sup>.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos lleva a cabo tres funciones principales<sup>29</sup>:

- **Brindar “medidas provisionales”**, que son medidas destinadas a la protección de las personas que se encuentren en situación de riesgo. (Por ejemplo, en contextos carcelarios en los que las condiciones de vida atentan contra la dignidad humana o cuando una persona o un grupo de personas están siendo hostigados por actores armados).
- **Emitir opiniones consultivas**, esta función se refiere a que los Estados pueden pedir a la Corte que interprete alguno de los instrumentos jurídicos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos para entender mejor en qué consisten ciertos derechos humanos y sus obligaciones.
- **Competencia contenciosa**, esta se refiere a la función que la Corte tiene para conocer y resolver casos en los cuales las personas alegan que sus derechos humanos han sido violados por Estados que han adoptado la Convención Americana y específicamente han reconocido esta competencia a la Corte. Las personas no pueden directamente presentar su caso ante este tribunal, esto debe hacerse primero ante la Comisión Interamericana y será ésta quien (según el caso, consultando

---

<sup>28</sup> COLOR, Marycarmen. *20 claves para conocer y comprender los Derechos Humanos*. 1a Re., México, D.F., Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los



previamente con las víctimas) lo someterá a la Corte. Las sentencias de la Corte Interamericana son vinculantes, definitivas y no pueden ser apeladas frente a ningún otro tribunal.

#### **2.3.5. El debido proceso y la relación que determina entre la Corte Interamericana y los procesos nacionales**

La evaluación internacional de si un Estado cumple o no con el debido proceso marca una relación particular entre los procedimientos nacionales o estatales y el órgano internacional. En sentido estricto, inclusive, los casos que llegan a conocimiento de la instancia internacional van a comprender en casi todos los supuestos un tema referido al debido proceso. En efecto, recordemos que los sistemas internacionales de protección de derechos humanos no sustituyen la jurisdicción nacional por lo que cualquier violación de derechos humanos debe ser evaluada, en primer lugar, por las instancias judiciales del propio Estado en cuya jurisdicción se produjo la situación atentatoria de derechos.

Este es un signo inequívoco de la soberanía estatal que no impide, sino que fundamenta la existencia de un sistema internacional. En consecuencia, la Corte Interamericana no es una cuarta instancia que tenga la competencia para revisar las sentencias nacionales y eventualmente determinar responsabilidades, pero sí es el órgano que evalúa si el Estado ha cumplido o no sus obligaciones en materia de debido proceso.

judiciales o administrativas nacionales porque es precisamente allí donde este derecho despliega sus efectos jurídicos. Plantear, en consecuencia, que todo análisis de las instancias nacionales vulnera la jurisdicción nacional equivaldría a la negación de la obligación internacional del Estado en materia de debido proceso<sup>30</sup>.

## **2.4. Las sentencias de la corte interamericana y el control de convencionalidad**

### **2.4.1. Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Lo notable de todo este asunto, es que esos logros han sido alcanzados desde la interpretación que de Convención ha hecho la Corte Interamericana, mediante la implementación de un sistema de precedentes, que involucra la obligatoriedad tanto de los puntos resolutivos de sus sentencias, como de los elementos doctrinales y las reglas jurisprudenciales dispuestas en la parte considerativa de sus fallos, genéricamente comprendidos bajo la denominación de “estándares”<sup>31</sup>.

### **2.4.2. El control de convencionalidad y la recepción de la jurisprudencia interamericana por los Estados Partes**

Uno de los problemas centrales atinente al ejercicio del control de convencionalidad, está relacionado con la obligatoriedad de los estándares y reglas fijadas por la Corte Interamericana por vía

<sup>30</sup> SALMÓN, Elizabeth. *El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. 1. Ed. Lima, Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (IDEHPUCP), 2012, pp. 45-46.

<sup>31</sup> FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. *El control de convencionalidad y el sistema colombiano*.



jurisprudencial. Una tesis más o menos extendida, señala que la obligatoriedad del estándar es una cuestión de grado, al diferenciar entre la obligación general de cumplimiento, a cargo de los distintos Estados Partes; y la obligación especial de cumplimiento, más precisa, radicada en cabeza del Estado condenado por la Corte. Tal la postura de Gozaíni, quien refiriéndose genéricamente a la jurisprudencia de la Corte sostiene que: Con relación a las sentencias en la jurisdicción supranacional, ellas son de cumplimiento obligatorio para el Estado afectado (...)<sup>32</sup>.

#### **2.4.3. El Bloque de constitucionalidad**

El tercer momento acontece con la jurisprudencia del año 1995, que empieza a usar la expresión "Bloque de constitucionalidad", a construir una dogmática alrededor de ella y a referir fenómenos de integración con normas provenientes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario. El año 1997 da inicio a una nueva etapa, en la que la figura gana consistencia en tres aspectos centrales: se precisan los componentes de la remisión expresa; se especifica que no todos los tratados públicos hacen parte del bloque de constitucionalidad; y se introduce la distinción entre bloque de constitucionalidad en sentido estricto y en sentido amplio. Finalmente y desde 1999, el Bloque de constitucionalidad consolida sus componentes dogmáticos y se erige en una institución decisiva en el ejercicio del control constitucional,

en los casos complejos que involucran el compromiso de los derechos humanos<sup>33</sup>.

#### **2.4.4. Elementos implicados en la supremacía de la Convención desde el artículo 2**

Al fijar la Corte Interamericana el contenido del control de convencionalidad y en especial su alcance, ha sido celosa en precisar, que “los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”, lo que sugiere que en el campo específico de los derechos contenidos en la Convención, estos deben ser determinados<sup>34</sup>.

### **2.5. Control convencional**

#### **2.5.1. Breve reseña histórica**

El control de convencionalidad es una nueva doctrina que se establece por primera vez en el año 2006 en el caso Almonacid Arellano contra Chile. La Corte Interamericana ejerce control de convencionalidad desde el primer asunto, pero aquí la novedad es que le dice a los jueces nacionales: ejerce control de convencionalidad y deja de aplicar leyes que sean contrarias a la Convención Americana, y sus protocolos adicionales.

Esto lo establece como una obligación en este famoso párrafo 124 del Caso Almonacid Arellano: “El Poder Judicial debe



tener en cuenta no solamente el tratado sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.

Dos meses después, en el caso trabajadores cesados del Congreso contra Perú, hace dos matices muy importantes. Primero, establece que el control de convencionalidad, o sea, esta obligación que tienen los jueces de hacer un ejercicio de compatibilidad entre la norma y el acto interno debe de ejercerse dentro del marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.

### 2.5.2. Concepto

El control de convencionalidad es una técnica de control normativo que consiste en el ejercicio de contraste entre la Convención Americana de Derechos Humanos y los dispositivos legales de origen nacional –*se incluyen las interpretaciones que le da a la norma nacional del juez*–<sup>35</sup>.

En concreto, la Convención Americana de Derechos Humanos funciona como parámetro controlador –de uso directo o indirecto–, fija los límites y la conformidad de la norma nacional (objeto controlado) con los estándares internacionales. Se trata de una obligación impuesta a los jueces nacionales en general a la que

---

<sup>35</sup> Las interpretaciones de un dispositivo legal que realiza un juez también son norma. Debe tenerse en cuenta que se parte de la distinción entre disposición y norma. La disposición, según Guastini, es cualquier enunciado que forma parte de una fuente del derecho, mientras que el concepto de norma se refiere al sentido o significado de una o varias disposiciones o fragmentos de disposiciones. GUASTINI, Ricardo. 1999. Estudios sobre Interpretación Jurídica. México D. F.: UNAM, p. 11. Igualmente, Díaz Revorio señala que la norma es el producto de la labor interpretativa que se hace del

se le denomina obligación *ex officio*, y también una función que ejerce la Corte Interamericana de Derechos Humanos en particular. No obstante ello, la Convención Americana de Derechos Humanos no es la única norma dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos que sirve como parámetro controlador, (...), existe un canon de convencionalidad conformado por diversos instrumentos pertenecientes al ámbito regional<sup>36</sup>.

### 2.5.3. Ejercicio *ex officio* del control convencional

Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial está llamado a ejercer un "control de convencionalidad" *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que de este ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana<sup>37</sup>.

---

<sup>36</sup> TORRES ZÚÑIGA, Natalia. "El control de convencionalidad: deber complementario del Juez constitucional peruano y el Juez interamericano"; Tesis para optar por el Título de Licenciada en Derecho, Lima-Perú, 2012.

#### 2.5.4. Las normas jurídicas materia del control difuso de la convencionalidad de las normas

Una consecuencia de la violación de las disposiciones supranacionales es la necesidad de “adecuar” o, lo que es lo mismo, “amoldar” o “adaptar”, las reglas del derecho interno a los Tratados. Esto implica que si los preceptos domésticos –sean legislativos o de cualquier otro carácter –, y las prácticas estatales de cualquiera de los tres poderes, no protegen debidamente las libertades fundamentales enunciadas por el derecho internacional, la nación debe adecuarlas, y, en su caso, suprimir aquellas que desbordan el esquema, o crear las que corresponda. Ello, de acuerdo con el deber general del Estado de ‘adecuación’ de las reglas domésticas, establecido en los artículos 1.2 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>38</sup>.

En ese orden de ideas, el control de convencionalidad tiene que hacerse a través de una “comparación” –que deben cumplir los judicantes del país – entre las reglas internas de esencia legislativa, administrativa o de cualquier otro carácter, por un lado; y los Tratados aludidos, la jurisprudencia de la Corte Interamericana, en

---

Caso Gomes Lund y otros («Guerrilha do Araguaia») vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de noviembre de 2010, párrafo 176.

<sup>38</sup> Al respecto, Sagües señala que: “...cualquier regla jurídica doméstica (ley, decreto, reglamento, ordenanza, resolución, etc.) está sometida al control de convencionalidad. En Estados donde la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional es obligatoria para los tribunales inferiores, ella también reviste materialmente condición de norma y, por ende, está captada por dicho control. Incluso, la constitución nacional no exceptuada en los veredictos aludidos. En este tramo tan importante de la doctrina que referimos, se parte tácitamente del supuesto de que el Pacto de San José se encuentra por encima de todo el ordenamiento jurídico del Estado, sin omitir a la propia Constitución. El Pacto asume así condición de supraconstitucionalidad. Por ello, como en el caso de ‘La Última Tentación de Cristo’, cit., por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos reclamó

suma, con todo el bloque de convencionalidad, por el otro. Sin embargo, la Corte Interamericana no ha hecho una descripción de qué tipo de preceptos locales deben ser controlados; no obstante, se considera que cualquier regla de alcance general y abstracto mal aplicada (ley, decreto, ordenanza, actos administrativos, constituciones federales y estatales), tiene que estar incluida en el concepto aludido.

En esa inteligencia, el afirmar, por ejemplo, que el juez de control, aplicando la cláusula de convencionalidad, inaplica una norma federal por considerarla contraria al bloque de convencionalidad, conllevaría a más de un jurista en México en romperse las vestiduras<sup>39</sup>.

## **2.6. Control concentrado de convencionalidad por la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

La primera obedece a las facultades inherentes de la Corte Interamericana al resolver los casos contenciosos sometidos a su consideración, en cuanto guardián e intérprete final de la Convención Americana. Es en realidad un control concentrado de convencionalidad, al encomendarse a dicho órgano jurisdiccional la facultad exclusiva de garantizar al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados y reparar las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el

---

<sup>39</sup> En efecto, el actual ministro de la SCJN, Aguirre Anguiano, en su análisis en torno al control difuso de la constitucionalidad de las normas, ha precisado que el mismo generaría un escenario de inseguridad jurídica: "La multiplicidad de interpretaciones constitucionales generará incerteza del derecho, pues como el juicio de amparo es un proceso constitucional dispositivo en la acción procesal, sólo cuando alguien acuda a la jurisdicción federal podrá acceder a interpretaciones de tribunales de la Federación. El resto del derecho constitucional sería definido por tribunales locales, incluidos algunos no judiciales como los laborales y



pago de una justa indemnización a la parte lesionada; todo lo cual, cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por esta Convención (art. 63 CADH), teniendo dicho fallo carácter definitivo e inapelable (art. 67 CADH); por lo que los Estados se comprometen a cumplir con la decisión de la Corte en todo caso de que sean partes (art. 68.1 CADH)<sup>40</sup>.

El control de convencionalidad constituye la razón de ser de la Corte Interamericana: realizar un control de compatibilidad entre el acto de violación y el Pacto de San José (y sus protocolos adicionales). En caso de violación (sea por acción u omisión), la responsabilidad internacional recae sobre el Estado, y no sobre alguno de sus órganos o poderes, lo que indica que el Estado en su conjunto tiene la obligación de proteger derechos y los poderes que constituyen dicho Estado (sea Legislativo, Ejecutivo o Judicial), por el hecho de conformarlo, adquieren la obligación contraída internacionalmente, y el Estado en su conjunto es responsable de las acciones u omisiones que realice cualquier autoridad<sup>41</sup>.

## **2.7. Control difuso de convencionalidad por el juez nacional**

### **2.7.1. Estado constitucional y convencional de derecho**

La consolidación de un Estado constitucional y convencional de derecho debe partir de un desarrollo jurisprudencial indispensable en torno a la cláusula de interpretación conforme por la línea de precisar que el contenido constitucional de los derechos

<sup>40</sup> FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*. Madrid, Editorial Marcial Pons, 2013, p. 673.

<sup>41</sup> ROLDÁN OROZCO, Omar Giovanni. *La función garante del Estado Constitucional y*

fundamentales debe entenderse integrado a partir de las previsiones convencionales y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Es el tribunal constitucional el que dota de este contenido a la luz de su interpretación, y en un diálogo jurisprudencial; en este caso un diálogo entre la Corte Suprema de la República y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.<sup>42</sup>

Esencialmente, lo que debe comprenderse es que el llamado control convencional, ya sea concentrado o difuso, al final del día es un control de constitucionalidad, pues al tener la normativa internacional rango constitucional, lo que debe hacer la autoridad jurisdiccional es un auténtico control constitucional. Siendo concretos, la actividad que realicen los órganos jurisdiccionales debe obedecer a un patrón conjunto de lo que establecen las normas constitucionales, los tratados internacionales, la jurisprudencia de la Corte Interamericana, así como (de manera referencial, si es que el caso concreto así lo permite) las sentencias de los tribunales constitucionales o cortes supremas de los Estados que conforman el sistema interamericano.

### **2.7.2. ¿Quién debe practicar el “control difuso de convencionalidad”?**

Desde luego, la Corte Interamericana hace control de convencionalidad cuando en sus veredictos ella descarta normas locales, incluso constitucionales, opuestas al Pacto de San José de

---

<sup>42</sup> ROLDÁN OROZCO, Omar Giovanni. *La función garante del Estado Constitucional y*

Costa Rica. A eso se lo ha denominado "control de convencionalidad en sede internacional", para diferenciarlo del que imperativamente asigna a los jueces domésticos (u ordinarios)<sup>43</sup> en Almonacid Arellano, y los demás fallos posteriores que ya mencionamos, que aluden al "control de convencionalidad en sede nacional"<sup>44</sup>. Parte de la doctrina sienta la tesis del control de convencionalidad a realizar por los jueces nacionales como control difuso, o desconcentrado, vale decir, que resultaría obligatorio para todos ellos<sup>45</sup>.

### 2.7.3. Definición

Este control es una nueva manifestación de la constitucionalización del Derecho internacional. El control difuso de convencionalidad consiste en el deber de los jueces nacionales en realizar un examen de compatibilidad entre las disposiciones y actos internos que tiene que aplicar a un caso concreto, con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lo anterior implica reconocer la fuerza normativa de tipo convencional, que se extiende a los criterios jurisprudenciales emitidos por el órgano internacional que los interpreta. Este nuevo tipo de control no

---

<sup>43</sup> Sin embargo, razones derivadas del principio de analogía, del argumento teleológico y del argumento afortiori, llevan a concluir que esa directriz obliga también a los jueces de un Tribunal Constitucional extra poder (cuando así ha sido diseñado por la Constitución), en las causas sometidas a su decisión. Si de lo que se trata es de asegurar el "efecto útil" del Pacto de San José de Costa Rica, contra normas internas que se le opongan, en los procesos respectivos, esa misión de aplicar sin cortapisas el derecho del Pacto tiene que involucrar, igualmente, a las cortes y tribunales constitucionales, aunque en algunos casos no pertenezcan al Poder Judicial y operen como entes constitucionales autónomos, o extra poder.

<sup>44</sup> REY CANTOR, Ernesto. *Control de convencionalidad de las leyes y derechos humanos*. México, Porrúa, 2008, pp. 48 y 49.

<sup>45</sup> Ibi dem, p. 201. En el sentido que el control de convencionalidad operado en el ámbito



tiene sustento en la CADH. Deriva de la evolución jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>46</sup>.

Esto significa que cualquier norma o actuación del Estado debe ser analizada no solo en función de la norma constitucional nacional, sino también en función de las obligaciones internacionales asumidas por aquel en materia de derechos humanos, en general, y en función de la Convención Americana, en particular<sup>47</sup>.

El control se debe aplicar tanto a disposiciones legales como constitucionales. En efecto, en el Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, la Corte consideró que los jueces deben aplicar las leyes internas, pero en el caso de la Convención Americana, los jueces se encuentran obligados a velar por garantizar los efectos de sus normas mediante el control de convencionalidad<sup>48</sup>.

#### 2.7.4. Precisión terminológica

Ha sido la propia Corte Interamericana la que ha precisado que el control de convencionalidad tiene un carácter difuso; es decir, debe ser aplicado por todos los jueces nacionales (federales y locales) a manera de una fuerza expansiva de su jurisprudencia hacia todos los jueces de los Estados que han reconocido su jurisdicción<sup>49</sup>.

<sup>46</sup> FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*. Madrid, Editorial Marcial Pons, 2013, p. 674.

<sup>47</sup> SALMÓN, Elizabeth. *El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. 1. Ed. Lima, Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (IDEHPUCP), 2012, p. 49.

<sup>48</sup> Cfr. Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 26 de septiembre de 2006, párrafo 124.

<sup>49</sup> ROLDÁN OROZCO, Omar Giovanni. *La función garante del Estado Constitucional y*



Dicho en líneas **-ut supra-**, el profesor FERRER MAC-GREGOR, prefiere llamar *"Control Difuso de Convencionalidad porque lo deben de aplicar todos los jueces con independencia de su grado, de su jerarquía, de su competencia"*<sup>50</sup>; no solamente los jueces de la corte suprema, sino también todos los jueces locales como son los jueces superiores, jueces especializados (en lo penal, los civiles, etc.), todos los jueces de este país y los órganos de impartición de justicia. En ese sentido, es de carácter difuso. ¿Por qué? Es un control difuso de convencionalidad porque todos los jueces deben de realizarlo dentro de sus respectivas competencias.

#### **2.7.5. El control de convencionalidad se deriva del artículo 9 de la CADH**

Londoño Lázaro establece una relación directa entre el principio de legalidad consagrado en el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos<sup>51</sup> y el control de convencionalidad, aunque este instrumento recoja el contenido clásico del principio de legalidad, ya que se refiere a las obligaciones de los Estados en materia penal *–prohibición de retroactividad de la ley penal y favorabilidad de la pena–*.

La autora, explica el origen y justificación del control de convencionalidad como función de la Corte Interamericana de

---

<sup>50</sup> FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. *El control de convencionalidad y la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos*. Ciudad de México, Comité del Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias, Serie Azul, 2012, p. 6.

<sup>51</sup> Artículo 9: Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad



Derechos Humanos y los jueces nacionales<sup>52</sup> afirmando que el principio de legalidad es un elemento transversal a toda la Convención, que trasciende lo penal.

Si bien ha sido concebido inicialmente en un sentido negativo frente a las actuaciones arbitrarias del poder estatal, Londoño Lázaros menciona que a partir de la segunda mitad del siglo XX, con el surgimiento del DIDH y la transformación del concepto de Estado de Derecho, adquiere un contenido distinto, en sentido positivo<sup>53</sup>.

Así, plantea que el principio de legalidad, en un sentido amplio<sup>54</sup>, justifica el establecimiento de modelos de control de la juridicidad de las actuaciones del Estado, de conformidad con el *corpus juris* de los derechos humanos o fundamentales<sup>55</sup>.

El control de convencionalidad es una fórmula que se deriva del principio de legalidad por cuanto apunta a determinar la legalidad de la adecuación a derecho de una actuación del Estado en el marco jurídico de la Convención Americana, cuyo ejercicio corresponde primeramente a los jueces internos, dado un conjunto de condiciones esenciales para su operatividad<sup>56</sup>.

---

<sup>52</sup> También existe una referencia al principio de legalidad en el artículo 27 de la CADH, a su vez este principio es parte del contenido del derecho a la igualdad ante la ley (artículo 24) y del artículo 21 que desarrolla el derecho a la propiedad.

<sup>53</sup> LONDOÑO LÁZAROS, María Carmelina. "El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos". Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México D.F., año XLIII, volumen 128, 2010, p. 764.

<sup>54</sup> Ídem. p. 767.



De acuerdo con el principio de legalidad, cualquier medida que involucre un derecho, solo será legítima si es convencional, es decir, si tiene en cuenta el estándar interamericano y su límite, el de la dignidad humana. No basta con que cumpla con los requisitos formales de la ley nacional, sino con el estándar internacional que le da un contenido material a dicho principio.

En relación con la labor que realiza la Corte IDH, el principio de legalidad sustenta la función que esta ejerce como órgano de control normativo en sentido subsidiario. En la medida que el control de convencionalidad es principalmente un deber que se impone al juez nacional, la Corte IDH cumple un papel complementario, pero no menos importante en esta función.

Precisamente, este ejercicio a cargo de la Corte IDH involucra un examen de legalidad para verificar el grado de cumplimiento de las obligaciones internacionales. Por ello, está relacionado con el aspecto sustancial del principio de legalidad, ya que busca proteger los contenidos de fondo de los derechos reconocidos en la CADH y los otros instrumentos del SIDH, a favor de la eficacia y el objeto y fin de estos tratados.

## **2.8. Juez como garante del control de convencionalidad**

### **2.8.1. Cuestión previa**

Parece evidente que en la segunda mitad del siglo XX se han producido una serie de cambios en el derecho, en la sociedad y en el Estado que han impactado y transformado notablemente al Poder

En el ámbito estrictamente jurídico, se alude a un desbordamiento producido en las fuentes del derecho, que ha alterado la materia con la que opera el juez, y que debe decir en cada caso, potenciando sus márgenes de discrecionalidad y controlando a los otros poderes públicos y privados. Ello representa la posibilidad de que el juez, en auténtico ejercicio de su labor garante, tenga a bien la interpretación de textos de fuente internacional, que se integre al sistema interamericano de derechos humanos, teniendo en cuenta que dicha ampliación configurativa del concepto de justicia lo obliga a tener un bagaje mucho más amplio de conocimiento, lo que puede repercutir, sin duda, en el desempeño de su función.

### **2.8.2. El Estado como modelo garantista**

La función garante dentro de un Estado representa la otra cara del constitucionalismo, concretamente aquella que se encarga de formular las técnicas de garantía idóneas para asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos reconocidos constitucionalmente<sup>57</sup>.

El Estado constitucional de derecho expresa la fórmula política del garantismo, el único marco institucional en el que puede prosperar el ambicioso programa garantista. Un programa cuyo elemento medular consiste en la concepción instrumental de las instituciones al servicio de los derechos que solo puede alcanzarse desde el Estado constitucional; solo este modelo político incorpora



un riguroso principio de estricta legalidad, que supone el sometimiento del poder no únicamente a límites formales, sino también a los límites sustanciales impuestos por los principios y derechos fundamentales<sup>58</sup>.

En la fórmula garantista, el respeto por las reglas de la democracia; esto es, por las formas y procedimientos de producción democrática de las leyes, es una condición necesaria y suficiente para asegurar la vigencia o validez formal, pero no así la validez sustancial de las decisiones<sup>59</sup>.

El garantismo necesita del constitucionalismo para hacer realidad su programa ilustrado, y el constitucionalismo se alimenta del proyecto garantista para condicionar la legitimidad del poder al cumplimiento de ciertas exigencias morales que se condensan en los derechos fundamentales<sup>60</sup>.

### 2.8.3. La labor del juez proactivo

La muerte de aquel modelo de juez oculto, aislado y jurista lo coloca cotidianamente en la tapa de los diarios, pero a su vez lo envuelve la crisis de legitimidad que caracteriza a la autoridad contemporánea. El modelo de juez que heredamos ya no sirve, y es por eso que la reflexión en torno a la función judicial resulta central para el estudio de los problemas básicos de la filosofía política y del derecho. Necesitamos un sistema de impartición de justicia

<sup>58</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Iuspositivismo crítico y democracia constitucional*. Trad. de Lorenzo Córdova y Pedro Salazar, Isonomía, México, 2006, núm. 16, p. 16.

<sup>59</sup> PRIETO SANCHÍS, Luis. Constitucionalismo y garantismo. En: Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (eds.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid,

acorde a las necesidades garantes venideras, una autoridad jurisdiccional comprometida con el respeto y la salvaguarda de los derechos, que tenga como punto central de su actuar a los individuos, a cada uno de ellos con todos sus derechos, que no excluya y que sí integre, que no acote y que sí amplíe, que no sea cuadrado (decimonónico) y que sí sea proactivo<sup>61</sup>.

#### **2.8.4. La figura del juez de colegiado y unipersonal en el proceso**

En principio, debemos indicar que el control jurisdiccional, más que un cargo, es una función o rol, que es ejercida por cualquier órgano del Poder Judicial; en ese sentido, el respeto a los derechos constitucionales de los intervinientes en el proceso penal no es atribución exclusiva del juez que participa en la investigación, sino una obligación de todos aquellos que componen al órgano de impartición de justicia, al constituir una garantía para los justiciables.

Ahora bien, si en la estructura del proceso penal acusatorio identificamos a los jueces colegiados y unipersonal, el mismo debe ser entendido como una nomenclatura que la normatividad ha utilizado para el operador jurídico que participa en las etapas de juzgamiento.

En ese sentido, los jueces colegiados y unipersonales según el Código Procesal Penal, estos juzgados dirigen la etapa de juzgamiento en los procesos que la ley indique y resuelven los incidentes que se promuevan en el juzgamiento: a) Los juzgados

---

<sup>61</sup> ROLDÁN OROZCO, Omar Giovanni. *La función garante del Estado Constitucional y*





penales colegiados. Fundamentalmente, juzgan y sentencian en los procesos penales que se siguen contra delitos cuya pena mínima es mayor de seis años de pena privativa de libertad. b) Los juzgados penales unipersonales. Básicamente, juzgan y sentencian en los delitos que no son conocidos por los juzgados penales colegiados. Del mismo modo, estos juzgados se ocupan del recurso de apelación interpuesto contra las sentencias expedidas por el juez de paz letrado, y del recurso de queja en los casos previstos por ley.

#### **2.8.5. El Juez colegiado y unipersonal como garante de la Convencionalidad de las normas**

Cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un "control de convencionalidad" entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes<sup>62</sup>.

Frente a este panorama el juez **colegiado y unipersonal** no está exento de cumplir con esta obligación, aun si las partes intervinientes en el proceso penal no lo hayan solicitado. En esa



inteligencia, en el presente apartado estableceremos el armazón operativo que requiere el citado operador jurídico para cumplir con tal cometido, para luego finalizar con el estudio de determinados casos prácticos.

El juez de control debe de aplicar el control difuso de convencionalidad de las normas; para ello deberá conocer y emplear los principios referidos a la interpretación convencional, complementados con los aportes del Derecho internacional de los derechos humanos, así como del Derecho constitucional.

En esa inteligencia, debe desaparecer el fantasma de la inseguridad jurídica derivada de la interpretación judicial; por el contrario, las contribuciones que generen los jueces de control enriquecerán la convencionalidad del sistema de justicia penal, encontrando los justiciables una tutela judicial efectiva más oportuna, sin la necesidad de esperar la apertura del proceso de amparo.

Sin embargo, ello genera entre los operadores del sistema punitivo un compromiso frente a la protección de los derechos humanos, sin componendas ni obediencia a intereses extra-convencionales; pero también la obligación de conocer los tratados internacionales de derechos humanos, la jurisprudencia de la Corte Interamericana –aun en aquellos casos en que México no ha sido parte– así como toda la doctrina que rodea al *ius cogens*.

Frente a lo señalado, lo último que nos queda por decir es que este estudio pretendió demostrar una interrelación entre

derechos humanos, penal y procesal penal, manifestada en la figura del juez de control como garante de la convencionalidad de las normas en el nuevo proceso penal mexicano, en aras de una mejor protección de los derechos humanos ante la justicia punitiva.

#### **2.8.6. ¿Cómo y cuándo se realiza el control de convencionalidad los jueces colegiados y unipersonales?**

El control de convencionalidad puede practicarse a pedido de parte, pero también de oficio, esto es, por la propia iniciativa del juez. Al respecto, habla expresamente de un “deber” de practicar tal revisión.

Tal lineamiento es, naturalmente, de honda significancia. Si debe ser ejercitado de oficio, y si siempre corresponde asegurar el “efecto útil” de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, una consecuencia de ello es que el control podría practicarse hasta el momento mismo en que el juez debe resolver la litis donde debiera aplicarse la norma opuesta al pacto, a fin, precisamente, de inaplicarla.

La directriz de la Corte Interamericana obliga al juez local a practicar directamente el control de convencionalidad, en el sentido que ese oficio no necesita estar autorizado por la constitución o por las autoridades domésticas, todo ello sin perjuicio de lo que ya hemos apuntado sobre la competencia para hacer lo. Más todavía: si una norma local, constitucional o subconstitucional, intentara impedir el control de convencionalidad al juez apto para realizar control de constitucionalidad, esa regla concluiría necesariamente



"inconvencional", por oponerse, como veremos, a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Como observación adicional, corresponde destacar que a partir de la aplicación del control de convencionalidad por los jueces nacionales, se incrementa notoriamente su carga laboral, dado que tendrán que conocer en detalle la jurisprudencia sentada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y proyectar la en los fallos que emitan, a fin de realizar dicho control.

Un asunto importante es el del momento para practicar el control de convencionalidad. Hay, pues, una significativa derivación a la normatividad local, circunstancia que puede dar lugar a distintas respuestas jurídicas según el país y el tipo de proceso donde se practique. Lo importante es que no puede ejercitarse a tonos y a locas, si no dentro de un marco ya reglado, pero también, qué debe hacerse.

Es factible que esto obligue algunas veces a los jueces locales a concebir creativamente soluciones nuevas, como alertamos cuando nos referimos al ente competente. De cualquier manera, como el control tiene que consumar se incluso de oficio, el juez podría articular lo al resolver en definitiva una litis, aunque antes no se hubiera planteado.

#### **2.8.7. El material normativo controlado y controlante**



Someten al control de convencionalidad a las leyes incompatibles con el Pacto de San José de Costa Rica. Pero también refieren a las normas jurídicas internas, o simplemente a las normas internas, que se encuentren en igual situación de confrontación.

Por ello, en definitiva, cualquier regla jurídica doméstica (ley, decreto, reglamento, ordenanza, resolución, etcétera), está sometida al control de convencionalidad. En Estados donde la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional es obligatoria para los tribunales inferiores, ella también reviste materialmente condición de norma, y por ende, está captada por dicho control. Incluso, está igualmente comprendida la constitución nacional, no exceptuada en los veredictos aludidos. En este tramo tan importante de la doctrina que referimos, se parte tácitamente del supuesto de que el Pacto de San José de Costa Rica se encuentra por encima de todo el ordenamiento jurídico del Estado, sin omitir a la propia Constitución.

#### **2.8.7.2. El material normativo controlante**

El "control de convencionalidad", como su nombre lo indica, procura hacer prevalecer la Convención Americana sobre Derechos Humanos, o Pacto de San José de Costa Rica, sobre las reglas locales que se le oponen. La cuestión





a) Es profundamente importante advertir que la Corte Interamericana destaca que el material controlante no consiste exclusivamente en las normas del pacto, sino también en la interpretación dada a esas reglas por la Corte Interamericana.

b) De hecho, esta tesis importa una interpretación mutativa por adición realizada sobre el Pacto por la Corte Interamericana, en su condición de intérprete definitiva del mismo (artículo 67). El tribunal ha agregado algo al contenido inicial del pacto, aunque el texto literal de éste no ha variado.

c) En conclusión, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, merced a la doctrina del control de convencionalidad, ha afirmado como obligatoria una tesis semejante, de algún modo, al *stare decisis*, o valor del precedente Estado Unidense de su Corte Suprema de Justicia, doctrina creada en aquel país también sin un texto constitucional expreso que la haya sostenido.

d) Pero además, las sentencias que comentamos se expresan en términos más generales, y refieren a la hipótesis de que un Estado haya ratificado "...un tratado como la Convención Americana". La doctrina, pues, se aplicaría en relación con cualquier tratado; el Pacto de San José de Costa Rica sería solamente una muestra o ejemplo

## **2.8.8. Características del control difuso de la convencionalidad de las normas**

### **2.8.8.1. El juez nacional como juez interamericano**

Los jueces de los Estados parte se convierten en guardianes de la convencionalidad de las leyes (...) y demás actos nacionales, al permitirles realizar un ejercicio o test de compatibilidad entre éstos y la Convención Americana. Tienen los jueces y órganos de impartición de justicia nacionales la importante misión de salvaguardar no sólo los derechos fundamentales previstos en el ámbito interno, sino también el conjunto de valores, principios y derechos humanos que el Estado ha reconocido en los instrumentos internacionales y cuyo compromiso internacional asumió. Los jueces nacionales se convierten en los primeros intérpretes de la normatividad internacional, si se considera el carácter subsidiario, complementario y coadyuvante de los órganos interamericanos con respecto a los previstos en el ámbito interno de los Estados americanos y la nueva "misión" que ahora tienen para salvaguardar el corpus iuris interamericano a través de este nuevo "control".

### **2.8.8.2. Carácter difuso**

Se encomienda dicho control a todos los jueces nacionales, sin importar la materia, jerarquía o si son jueces ordinarios o constitucionales, en el marco de sus respectivas

competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.

Existe, por consiguiente, una asimilación de conceptos del Derecho constitucional, lo cual está presente desde el origen y desarrollo del Derecho internacional de los derechos humanos, especialmente al crearse las “garantías” y “órganos” internacionales de protección de los derechos humanos. Se advierte claramente una internalización del derecho constitucional, particularmente al trasladar las “garantías constitucionales” como instrumentos procesales para la tutela de los derechos fundamentales y salvaguarda de la “supremacía constitucional”, a las “garantías convencionales” como mecanismos jurisdiccionales y cuasi jurisdiccionales para la tutela de los derechos humanos previstos en los pactos internacionales cuando aquéllos no han sido suficientes, por lo que de alguna manera se configura también una “supremacía convencional”.

#### **2.8.8.3. *Ex officio***

Este control lo deben realizar los jueces nacionales con independencia de petición o solicitud de parte, en el caso que estén conociendo. En esa inteligencia, la obligación de los jueces es el de armonizar la normativa interna con la convencional, a través de una interpretación convencional de la norma nacional, sin estar condicionada a las

manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto.

Pudiera suceder, incluso, que en el ámbito interno procedan recursos o medios de defensa adecuados y eficaces para combatir la falta o inadecuado ejercicio del control difuso de convencionalidad por algún juez (por ejemplo, a través de una apelación, recurso de casación o proceso de amparo), al no haberse realizado *ex officio* dicho control. Se trata de una nueva vertiente del principio *iura novit curia* (el juez conoce el derecho y la jurisprudencia convencional).

#### **2.8.8.4. Bloque de convencionalidad**

Si bien la doctrina de la Corte Interamericana limita el ámbito de control a la Convención Americana, lo cierto es que atendiendo al corpus iuris interamericano, debe extenderse a sus protocolos adicionales (y en ciertos casos a otros instrumentos internacionales), de conformidad al reconocimiento de cada Estado y de la propia jurisprudencia de la Corte Interamericana; asimismo, debe también extenderse a la jurisprudencia de dicho tribunal regional.

Al respecto, la Corte Interamericana ha indicado que: "El corpus iuris del derecho internacional de los derechos humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados



Asimismo, el juez nacional debe aplicar la jurisprudencia convencional, aun en aquellos asuntos donde no sea parte el Estado nacional al que pertenece, ya que lo define la integración de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, orientada a crear un estándar en la región sobre la aplicabilidad y efectividad del corpus iuris interamericano. -

#### **2.8.8.5. Efectos**

Las normas y actos inconventionales carecen de efectos jurídicos desde un inicio, lo cual repercute evidentemente en los actos derivados de aquéllos. En ese sentido, el resultado del examen de compatibilidad entre la norma nacional y el bloque de convencionalidad consiste en dejar sin efectos jurídicos aquellas interpretaciones inconventionales o las que sean menos favorables; o bien, cuando no puede lograrse interpretación convencional alguna, la consecuencia consiste en dejar sin efectos jurídicos la norma nacional, ya sea en el caso particular o con efectos generales realizando la declaración de invalidez de conformidad con las atribuciones del juez que realice dicho control –que en el caso del juez de control, únicamente podrá disponer la no aplicación de la norma inconventional al caso concreto que está conociendo.



## **2.8.9. Principios ha ser observados para el control difuso de la convencionalidad de las normas**

### **2.8.9.1. Principio de buena fe y del effet utile**

Este principio, que se desprende de uno mayor, el Pacta Sunt Servanda, constituye el fundamento para que los tratados internacionales sean cumplidos por parte de los Estados nacionales. En ese sentido, la obligación de dictar las medidas que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades reconocidos en la Convención Americana comprende la de no dictarlas cuando ellas conduzcan a violarlos, y también a adecuar la normatividad inconvencional existente, debido a que las obligaciones internacionales deben ser cumplidas de buena fe, y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno. La obligación del cumplimiento del derecho convencional obliga a todas las autoridades y órganos nacionales, con independencia de su pertenencia a los poderes Legislativo, Ejecutivo o Judicial, toda vez que el Estado responde en su conjunto y adquiere responsabilidad internacional ante el incumplimiento de los instrumentos internacionales.

Así, el juez de control, en el ámbito del proceso penal sujeto a su competencia, puede realizar interpretaciones de las disposiciones nacionales (incluidas las del texto constitucional) las cuales sean conforme al

que contravengan de manera absoluta el referido “bloque de convencionalidad”, para evitar de esa forma que el Estado al que pertenecen sea responsable internacionalmente por violar los compromisos internacionales adquiridos en materia de derechos humanos.

#### **2.8.9.2. Principio *pro homine***

Este principio implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre, es decir, que debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio.

Ahora bien, este principio se ve contemplado en los artículos 29º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 5º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, suscritos por México; por lo que, y conforme al artículo 133º constitucional, este principio debe aplicarse en forma obligatoria por los operadores jurídicos. En esa inteligencia, si el juez de control encuentra una incompatibilidad entre la norma interna con algún tratado internacional de derechos humanos, el principio pro-homine le exige que aplique la norma que ampare de modo más amplio los derechos humanos.

### 2.8.9.2. Principio de convencionalidad

Como nuestro país se comprometió a respetar los derechos humanos previstos en los instrumentos internacionales<sup>63</sup> que voluntariamente se han sometido, entonces los jueces y tribunales nacionales están sujetos al imperio del denominado bloque de convencionalidad, que les obliga aplicar las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y demás instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, así como, la jurisprudencia de la Corte Interamericana –y de forma orientativa lo resuelto por otros organismos internacionales en materia de derechos humanos, como por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

### 2.8.9.3. Principio de supremacía convencional

La supremacía “constitucional” se está redimensionando, a partir del surgimiento del derecho internacional de los derechos humanos en la segunda mitad del siglo pasado. Los Estados se comprometen a respetar los derechos

---

<sup>63</sup> En ese orden de ideas, el juez de control y todos los operadores jurídicos debe de conocer, que hasta la fecha, México ha suscrito los siguientes tratados internacionales en los que se reconocen derechos humanos:

1. Carta de la Organización de los Estados Americanos (13.01.1949).
2. Carta de las Naciones Unidas (9.10.1946).
3. Convención Americana sobre Derechos Humanos (7.05.1981).
4. Convención sobre el Estatuto de los Apátridas (25.08.2000).
5. Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (9.10.1946).
6. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (22.06.1981).
7. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (12.05.1981).
8. Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1.09.1998).
9. Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (3.05.2002).

humanos previstos en los instrumentos internacionales, creándose asimismo órganos de promoción, supervisión y control, donde los tribunales regionales en la protección de estos derechos tienen una especial incidencia en los órdenes jurídicos nacionales. Lo anterior se advierte en nuestra región, en la que la Convención Americana sobre Derechos Humanos adquiere una prevalencia superior respecto de cualquier norma interna, como se ha puesto en evidencia con la evolutiva jurisprudencia convencional, que hace suponer una "supremacía convencional".

#### **2.8.10. Criterios relevantes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aplicables a la justicia penal**

##### **2.8.10.1. Mandato de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

La Comisión interamericana despliega sus mecanismos a través de audiencias públicas<sup>64</sup>, reuniones de trabajo, visitas *in loco*<sup>65</sup>, medidas cautelares<sup>66</sup>, solicitudes de información a los Estados, informes temáticos y de países<sup>67</sup>, comunicados de prensa y a través del sistema de peticiones y casos<sup>68</sup>.

En este último mecanismo, la CIDH tramita las peticiones individuales desde su recepción hasta la emisión

<sup>64</sup> Cfr. Reglamento de la Comisión interamericana de derechos humanos, artículos 53-57.

<sup>65</sup> *Ibidem.*, p. 23.

<sup>66</sup> *Ibidem.*, p. 26

del informe de fondo de un caso y realiza recomendaciones a los estados para reparar a las víctimas de violaciones a sus derechos humanos.

En el caso de los estados que son parte de la Convención Americana sobre derechos humanos (en adelante, la Convención americana) y que han aceptado la jurisdicción contenciosa de la Corte interamericana, tras evaluar el grado de cumplimiento con sus recomendaciones<sup>69</sup>, la Comisión puede decidir publicar el caso o someterlo a la jurisdicción de la Corte interamericana.

Los mecanismos mencionados son activados constantemente por la Comisión Interamericana tanto para prevenir violaciones a derechos humanos, llamando la atención de los estados concernidos, como, de manera subsidiaria y complementaria a las jurisdicciones internas, para determinar que un estado ha incurrido en responsabilidad internacional por violar los derechos consagrados en los tratados interamericanos que otorgan competencia a la Comisión interamericana, en lo principal, a la Convención Americana.

#### **2.8.10.2. Principios relevantes en materia Penal**

Sobre este aspecto, según lo precisó la Comisión Interamericana en su informe sobre terrorismo y derechos



humanos<sup>70</sup>, de conformidad con la jurisprudencia del sistema interamericano, articulada a través de las opiniones y sentencias de la Corte Interamericana sobre casos individuales de la Comisión interamericana, **-los derechos a un juicio justo-** y al debido proceso *"garantizan protecciones sustantivas y procesales fundamentales en la determinación de acusaciones de carácter penal"*<sup>71</sup>. Asimismo, se destaca que entre los principios fundamentales para el proceso penal que son reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos se encuentran: a) la presunción de inocencia; b) el principio *ne bis in ídem* o la prohibición de doble incriminación, y c) el principio de legalidad, conocido en la doctrina como los principios de *nullum crimen sine lege* y *nulla poena sine lege*<sup>72</sup>.

La inclusión de estos principios en los instrumentos de derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, en los estatutos que rigen los tribunales penales internacionales **-como el de Roma de la Corte Penal Internacional-** y en el derecho

---

<sup>70</sup> Cidh, Terrorismo y derechos humanos, oea/ser.l/v/II.116, 22 de octubre de 2002, en <http://www.cidh.org/Terrorism/Spain/indice.htm>.

interno de los estados, sugiere su amplio reconocimiento como principios generales del derecho penal<sup>73</sup>.

#### **2.8.11. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos aplicable a la justicia penal**

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Tribunal Interamericano) en materia de justicia penal es tan rica como abundante, si tenemos en consideración que de los 172 casos contenciosos<sup>74</sup>.

El tribunal interamericano ha venido desarrollando a lo largo de sus más de veinticinco años de jurisdicción contenciosa, desde la primera sentencia de fondo que dictó en el emblemático Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras de 1988<sup>75</sup>.

Cabe aclarar que hemos destacado las siete principales líneas jurisprudenciales<sup>76</sup> atendiendo el número reiterado de casos que ha conocido el tribunal interamericano y al impacto que han tenido en el ámbito interno de los estados. Existen, evidentemente,

---

<sup>73</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. (Coordinador). *Criterios y jurisprudencia interamericana de derechos humanos: influencia y repercusión en la justicia penal*. 1. Ed. México D F, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 2014, pp. 20 y ss.

<sup>74</sup> como se advierte, para efectos del presente estudio de análisis jurisprudencial se analizan solo los casos contenciosos y no las medidas provisionales, supervisión de cumplimiento de sentencias y opiniones consultivas, que a nuestro juicio también conforman la jurisprudencia interamericana, como lo hemos puesto de relieve en varias ocasiones.

<sup>75</sup> Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Fondo, sentencia del 29 de julio de 1988, serie c, núm. 4. no debe pasar inadvertido que si bien esa sentencia es la primera que resuelve el fondo de un caso, un año antes, derivada de su competencia contenciosa, la Corte IDH había emitido diversas resoluciones de excepciones preliminares, relativas a los casos Velásquez Rodríguez, Fairén Garvi y Solís Corrales y Godínez Cruz, todos contra honduras, resoluciones de 26 de junio de 1987.

<sup>76</sup> Estas siete principales líneas jurisprudenciales (mencionando el número de casos y porcentaje que la integran del total de asuntos en justicia penal) son: (i) tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (89 casos, 51%); (ii) ejecución extrajudicial (42 casos, 24%); (iii) desaparición forzada de personas (35 casos, 20%); (iv) jurisdicción militar (19 casos,

diversos temas no contemplados en estas líneas jurisprudenciales de gran trascendencia para la justicia penal; por ejemplo, los relativos al principio de legalidad y de no retroactividad, presunción de inocencia, adecuada defensa, doble instancia, *ne bis in idem*, entre otros (18 casos, 10% del total de casos en materia de justicia penal).

Es importante tener en cuenta que el análisis aquí presentado no pretende ser exhaustivo, sino simplemente ofrecer una panorámica a manera de primera aproximación de estas grandes líneas jurisprudenciales en sus rasgos más significativos<sup>77</sup>; es decir, en modo solo enunciativo:

- Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.
- Ejecuciones extrajudiciales.
- Desaparición forzada de personas.
- Jurisdicción militar.
- Leyes de amnistía.

#### **2.8.12. Control difuso de la convencionalidad de las normas penales**

Casos prácticos relacionados con las atribuciones del juez de juzgamiento son muy variadas las proposiciones que como consecuencia de la consagración del bloque de convencionalidad se pueden extraer para todas y cada una de las parcelas que conforman el ordenamiento jurídico peruano; pero en ningún sector logran la especial relevancia que alcanzan en la parcela destinada al Derecho penal; fundamentalmente, en razón de que la principal



de las herramientas con que cuenta el Derecho punitivo, la pena privativa de libertad, se constituye en la intervención más violenta que el Estado social y democrático de Derecho se puede permitir en el ámbito de las libertades y derechos fundamentales de la persona humana.

En el ámbito del proceso penal esta relevancia alcanza su grado máximo, pues es en él, que el Estado ejercerá toda su fuerza para pretender aplicar dicha pena al responsable de un delito. El Estado define las reglas procesales, diseña el proceso, determina la competencia de los funcionarios estatales, fija los casos de afectación de los derechos fundamentales del imputado, con la finalidad de aplicar el Derecho Penal. Mientras que el imputado, es la persona humana que ingresa al proceso penal dominado por el Estado, en franca desigualdad material, para defender su libertad personal. En el proceso penal tiene lugar el conflicto entre el poder punitivo estatal y la libertad personal del imputado, y como se verá, es un conflicto que tiene raíces constitucionales. De ahí que se afirme con razón, que es el Derecho procesal penal el que se encuentra más fuertemente condicionado por la normatividad constitucional y, ahora, convencional.

En esa inteligencia, tanto la Constitución, así como los instrumentos internacionales de Derechos humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana, cristalizan las grandes

política criminal. Sin embargo, ello no nos impide afirmar que, en la actualidad, observamos una proliferación de normas penales lesivas a los derechos humanos; es decir, un abuso de las normas penales, el cual se caracteriza de un lado por la excesiva proliferación de leyes penales y del otro por la ampliación y ambigüedad de los tipos penales, así como por el relajamiento de garantías en la ley penal.

Ahora bien, con el control de convencionalidad podemos someter a control todas las normas Código Procesal Penal.

## 2.9. La sentencia penal

### 2.9.1. La jurisprudencia

El vocablo tiene tres acepciones usuales en derecho. “la primera de ellas, que es la clásica, deriva del latín *iuris* (derecho) ***prudentia*** (sabiduría) y es usada para denominar en modo muy amplio y general a la ciencia de derecho; la segunda acepción alude al conjunto de pronunciamientos de carácter jurisdiccional dictados por órganos judiciales y administrativos. Estos pronunciamientos constituyen el llamado derecho judicial en cuanto comprende a los fallos y sentencias emanados de los jueces y tribunales judiciales; y la tercera acepción dice referencia al conjunto de sentencias dictadas en sentido concordante acerca una determinada materia”<sup>78</sup>. La coincidencia de sentido de ciertos grupos de decisiones jurisdiccionales permite hablar, en estos casos, de jurisprudencia uniforme, lo cual, a su vez, traduce la unidad de criterio con que en



la práctica son resueltos los casos análogos por los tribunales judiciales.

Se admite que un criterio organizativo, como es la misma jerarquía del poder judicial, constituye el primer elemento de la noción de jurisprudencia en sentido estricto. "Para que se pueda hablar de jurisprudencia es necesario que haya resoluciones<sup>79</sup> reiterados sobre un determinado asunto que instauren una misma línea interpretativa o mismo fallo"<sup>80</sup>.

### 2.9.2. Resolución

Como lo adelantamos *ut supra*, la jurisprudencia en su segunda acepción está referida a las resoluciones.

"Son las decisiones que ponen fin un procedimiento. Las resoluciones deben ser motivadas y por escrito"<sup>81</sup>; es decir, acción efecto de resolver un determinado caso.

### 2.9.3. Resoluciones judiciales

El modo normal de terminar de todo un proceso es el pronunciamiento de la sentencia definitiva, que constituye el acto mediante el cual el juez decide el mérito de la pretensión y cuyos efectos trascienden el proceso en que fue dictada, pues lo decidido por ella no puede ser objeto de revisión en ningún otro proceso.

"Durante el transcurso del proceso y con objeto de preparar o facilitar el pronunciamiento de la sentencia definitiva, el juez debe

---

<sup>79</sup> Un fallo judicial por más correcto e impecable que sea no es todavía jurisprudencia. Cuando se habla de reiteración de resoluciones es necesario que se advierta de manera uniforme una específica línea jurisprudencia.

<sup>80</sup> CASTILLO ALVA, José Luís y Luis CASTILLO CORDOVA. El Precedente Judicial y el

dictar numerosas resoluciones<sup>82</sup>, destinadas a producir efectos únicamente dentro de aquel y cuya adecuada clasificación reviste singular importancia desde el doble punto de vista de las formas en que deben dictarse y de los recursos que contra ellas proceden”<sup>83</sup>.

### 2.9.3.1. Los decretos

Denominados también en la legislación comparada como providencias<sup>84</sup> o autos de trámite; son resoluciones

---

<sup>82</sup> Es fundamental establecer la función que cumple cada una de las resoluciones a emitirse en el proceso, pues su clasificación encuentra sentido en los diferentes tipos de pedidos formulados por los justiciables, es en atención a la naturaleza e importancia de los actos procesales de las partes que se emiten las resoluciones judiciales; existe un principio de adecuación y de congruencia entre lo que piden las partes y lo que se resuelve por el órgano jurisdiccional, de no observarse esta adecuación ello puede generar nulidades procesales (por ejemplo: Si se resuelve una contestación de la demanda con un decreto, o si se concede un auxilio judicial sin motivación alguna).

<sup>83</sup> Cfr. Jurisprudencia: “El artículo 121 del CPC establece que con los decretos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite; en cambio con los autos se resuelven decisiones que requieran motivación para su pronunciamiento, por lo que la resolución N° 10 tiene la calidad de autoya que al resolver “estése a lo resuelto en la aludida resolución N° 9”, está haciendo suya todos los considerandos expuestos en la citada resolución N° 9” (Exp. N° 309-2000, Corte Superior de Justicia de Lima, Sala Corporativa para procesos ejecutivos y cautelares, Explorador Jurisprudencial 2006-2007, Diálogo con la Jurisprudencia). Discrepamos de esta ejecutoria, pues para considerar a una resolución como un auto, no basta “hacer suyas todos los considerandos” de otra resolución, lo esencial es que el auto contiene en sí mismo su propia motivación y cuando se resuelve “estese a lo resuelto en la resolución N° 9” no hay duda que se trata de un decreto que se remite a otra resolución.

“Las partes están impedidas en el proceso de cuestionar, objetar o solicitar la nulidad de esa resolución, pero de manera alguna limita al juez, quien en su calidad de director del proceso, excepcionalmente y en sentencia, pueda pronunciarse sobre la validez de la relación jurídico procesal, como establece el artículo 121 “in fine” del mismo Código” (Casación N° 106-99, Cono Norte, Explorador Jurisprudencial 2006-2007, Diálogo con la Jurisprudencia).

<sup>84</sup> Cfr. Por ejemplo, el artículo 160 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en Argentina, establece: “Providencias simples: Las providencias simples sólo tienden, sin sustanciación, al desarrollo del proceso u ordenan actos de mera ejecución. No requieren otras formalidades que su expresión por escrito, indicación de lugar y fecha y la firma del juez o presidente del tribunal, o del secretario en su caso”.

Sin embargo, a pesar de que el decreto está reservado para las peticiones más sencillas de los justiciables (por ejemplo: La variación de un domicilio procesal, la solicitud de copias simples, la solicitud de fecha para una audiencia) en la práctica existe un abuso en la emisión de tales resoluciones, que suelen utilizarse para rechazar pedidos que en estricto sentido deberían merecer un pronunciamiento debidamente motivado (por ejemplo: Cuando se presenta un escrito sin requisitos formales, en lugar de ser declarado inadmisibles mediante un auto motivado, se emite un simple decreto por el cual se suele decir: “no ha lugar”, o “previamente cumpla con adjuntar copias y/o cédulas y se proveerá”. Tales situaciones desnaturalizan el

menores, breves, que por su propia naturaleza sólo tienen como finalidad realizar actos de mero trámite, o de impulso procesal, que no requieren motivación alguna. En esta categoría de resoluciones no se requiere la intervención directa del Juez, pues pueden ser emitidos directamente por los especialistas legales (antes denominados Secretarios Judiciales), quienes por su formación técnica en Derecho pueden proveer o resolver los pedidos sencillos que no requieren motivación o actos decisoriales del Juez.

### 2.9.3.2. Los autos

Denominados también como resoluciones interlocutorias o incidentales, pues mediante los autos se resuelven situaciones procesales que requieren motivación; es decir, que el Juez debe realizar un *juicio lógico jurídico* para establecer el sentido de su decisión en relación al pedido de las partes o al incidente suscitado en el proceso<sup>85</sup> (por ejemplo: Cuando se resuelve una nulidad, o se resuelve el saneamiento del proceso); en consecuencia, mediante los autos se resuelven cuestiones incidentales de importancia, que gravitan o inciden en relación al decurso procesal y en

---

<sup>85</sup> En este sentido, la enumeración de los actos susceptibles de ser resueltos mediante un auto contenida en esta norma procesal no debe considerarse como taxativa, sino sólo como una descripción abierta de algunos supuestos, pues del propio texto normativo se desprende expresamente esta apertura. En esta perspectiva, bien podríamos agregar otros supuestos, como por ejemplo: La contestación de la demanda o de la reconvencción, la declaración de rebeldía, la aceptación o rechazo de un allanamiento o reconocimiento, el rechazo de la

ocasiones pueden poner fin al proceso (por ejemplo: El auto que declara fundada una excepción perentoria, o el que declara la sustracción de la pretensión del ámbito jurisdiccional), aun cuando no se haya decidido el aspecto principal o de fondo.

### 2.9.3.2. Las sentencias

La norma establece que con esta resolución se pone fin a la instancia o al proceso<sup>86</sup>, ello en la medida que el pronunciamiento debe ser expreso, preciso y motivado sobre la cuestión controvertida, declarando el derecho de las partes. En este supuesto, el Juez o el Tribunal (si es órgano colegiado) emiten la decisión sobre el fondo del proceso (juicio de fundabilidad); es decir, que el pronunciamiento recae sobre la razón de la pretensión o pretensiones postuladas.

---

<sup>86</sup> Sin embargo, no siempre es posible emitir un pronunciamiento de mérito, pues existen algunos casos excepcionales donde, pese a la existencia de los filtros procesales (calificación de las demandas, excepciones procesales, saneamiento del proceso) que actúan como barreras de protección del proceso (o más concretamente de la validez de la relación jurídico procesal) no es posible detectar en su oportunidad el defecto o vicio que invalida total o parcialmente la relación procesal; en tales casos se configura una imposibilidad jurídica de emitir pronunciamiento de fondo, por lo que excepcionalmente se emite un fallo inhibitorio o sentencia **non liquet** (por ejemplo: Cuando de una revisión de los actuados, en la etapa decisoria se concluye en la inexistencia de la legitimidad para obrar del demandante). Este supuesto es ciertamente excepcional, por lo que sólo se configura ante la ausencia o defecto de un presupuesto procesal o material (que en su oportunidad hubiera generado una improcedencia o un rechazo) o ante la inexistencia de un emplazamiento válido (que afecta el debido proceso); el fallo inhibitorio no puede sustentarse en un defecto meramente formal (que



## 2.9.4. Sentencia

### 2.9.4.1. Concepto

Es la resolución de mayor importancia, pues “es el acto jurídico procesal mediante el cual, normalmente, se resuelve el conflicto de intereses (fallo de mérito) y de manera excepcional, se pronuncia sobre la validez de la relación jurídica procesal (fallo inhibitorio)”<sup>87</sup>. Es el modo normal de extinción de la relación procesal, reflejando en un acto en que el estado, por medio del Poder Judicial, aplica la ley declarando la protección que la misma acuerda a un determinado derecho, cuando existen intereses en conflicto actual o potencial.

### 2.9.4.2. Etimología y acepciones

La voz sentencia “encuentra su origen en *sentencia*, de *sentiens*, *sentientis*, participio activo de *sentire*, *sentir* y se usa en derecho para denotar, a un mismo tiempo, un acto jurídico procesal y el documento en el cual él se consigna; en el primer caso, se usa en dos acepciones: **a)** una amplia para denominar genéricamente toda actividad mediante la cual el juez resuelve las peticiones de las partes o dispone medidas procesales; y **b)** otra restringida, destinada a denominar la misma actividad del juez, cuando de acuerdo al contenido de la decisión resuelve una cuestión incidental planteada durante la tramitación del proceso (sentencia



interlocutoria) o resuelve el litigio presentado a su conocimiento, poniendo fin al mismo (sentencia definitiva)”<sup>88</sup>.

#### 2.9.4.3. Clasificación

- a. definitivas e interlocutorias.
- b. estimatorias y absolutorias.
- c. por la naturaleza de la acción deducida.
- d. por la jerarquía por el tribunal que la dicta.

#### 2.9.4.4. Naturaleza jurídica

**Su estructura.** La doctrina tradicional<sup>89</sup> admite que la sentencia, como proceso intelectual, “es en su estructura un silogismo constituido por una premisa mayor (la norma jurídica abstracta), una premisa menor (la situación de hecho objeto de la controversia) y una conclusión (parte dispositiva de la sentencia).

La doctrina contemporánea, criticado la concepción silogística tradicional de la sentencia, sostiene que esta no se agota en una operación lógica, sino además del proceso intelectual necesario para llegar a la decisión, existe otro proceso de carácter volitivo.

---

<sup>88</sup> OSSORIO, Manuel. *Enciclopedia Jurídica Omeba*. T. XVI Ed. Driskil. Buenos Aires Argentina p. 621.

<sup>89</sup> “La doctrina tradicional imperante hasta fines de siglo XIX, fue la de que la sentencia no es, sino ley del caso concreto, mediando entre ambos extremos solo una diferencia de extensión, pero no de contenido, por lo cual “la sentencia que pone fin a un juicio, no crea ninguna norma jurídica, si no que se limita a declarar la vigencia de la norma legal en la especie decidida;

Sin lugar a dudas, ambas doctrinas no son excluyentes sino que, antes bien, se complementan y completan<sup>90</sup>.

**En el sistema jurídico.** Teniendo en cuenta la enorme trascendencia jurídica de la sentencia ya que además de obligar a la partes en el proceso obliga en ciertos caso a terceros, cabe preguntarse si aquella constituye una norma nueva, distinta de la ley en su esencia y su contenido o solo así es un efecto de la norma legal.

El estado actual de la doctrina indica que no pueden existir términos absolutos y que, con sentido práctico antes meramente teórico, debe estudiarse cada tipo de sentencia para determinar su verdadera naturaleza ya que no todas las sentencias se concretan a declarar el derecho y no todas las sentencias crean derechos inexistentes antes de su aparición<sup>91</sup>.

#### 2.9.5. Sentencia en proceso penal

Según se consideren las diversas actividades sobre las cuales se sustancia la marcha del proceso, observamos que las correspondientes al juez son la simple dirección u ordenamiento, la de seguridad y las de decisión.

Debemos recordar los distintos elementos<sup>92</sup> de la jurisdicción: *notio*, *vocatio*, *coertio*, *judicium* y *executio*. De todos

<sup>90</sup> OSSORIO, Manuel. *Enciclopedia Jurídica Omeba. Op. cit.*, p. 621.

<sup>91</sup> *Ibidem.* p. 623.

<sup>92</sup> Aquí debemos recordar los distintos elementos de la jurisdicción estudiados por el Derecho

ellos, sin duda alguna el acto más importante de la función jurisdiccional es el *judicium* ya que la misma se pone en movimiento mediante la acción, que ejercen los particulares en el proceso (...) según la leyes, el proceso penal funciona desde denuncia según se trate del proceso penal, hasta la sentencia definitiva, sucediendo así una cantidad de actos de procedimientos cuyo conjunto se denomina proceso, término que implica algo dinámico, un movimiento, una actividad.

“La función decisoria es eminentemente jurisdiccional ya que está a cargo del tribunal, unipersonal o colegiado, según sea el caso, que hace posible la actuación concreta de la ley aplicado el derecho de fondo o de forma correspondientes, en forma imparcial frente a las partes y la resolución de todas la cuestiones, de fondo o incidentales, como las acepciones previas, que hayan planteado en el transcurso del proceso”<sup>93</sup>.

#### 2.9.5.1. Concepto

Sentencia en sentido formal, “es al acto procesal escrito emitido por un órgano jurisdiccional, que decide sobre una pretensión punitiva hecha para hacer valer contra un imputado; y en sentido material es la decisión con que se aplica el juez la norma jurídica en el caso concreto”<sup>94</sup>.

---

tribunal); **coertio** (facultad del magistrado de compeler coactivamente el cumplimiento de las medidas que ha ordenado en el proceso; **judicium** (facultad de dictar sentencia) y **executio** (el auxilio de la fuerza pública para hacer ejecutar las resoluciones judiciales)

En efecto la sentencia es la decisión final que legítimamente dicta un juez o tribunal; también como el medio ordinario de dar termino a la pretensión punitiva y su consecuencia legal de cosa juzgada<sup>95</sup>. En ella se declara si existe o no un hecho típico y punible, además se atribuye la responsabilidad a una o varias personas y se les impone la pena o medida de seguridad que corresponda según el caso, pudiendo ser también absolutoria.

Es una resolución jurisdiccional de mayor jerarquía, mediante la cual el acusado es condenado o absuelto o sujeto de una medida de seguridad<sup>96</sup>.

#### **2.9.5.2. Requisitos de la sentencias<sup>97</sup>**

- a) La mención del juzgado penal, el lugar y fecha en la que se ha dictado, el nombre de los jueces y las partes y los datos personales del acusado.
- b) La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio y la pretensión de la defensa del acusado;
- c) La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y de circunstancias que se dan por probados o improbadados y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique.

<sup>95</sup> CALDERON SUMARRIVA, Ana. *Análisis Integral del Nuevo Código Procesal Penal*, 1ª Ed. Lima, Editorial San Marcos, 2007, p. 173.

<sup>96</sup> ROSAS YATACO, Jorge. *Derecho Procesal Penal* 1º Ed. Lima, Editorial Juristas Editores,

d) Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos, circunstancias y para fundar el fallo;

e) La parte dispositiva, con mención expresa y clara de la condena o absolución de cada uno de los acusados por cada uno de los delitos que la acusación les haya atribuido. Contendrá además, cuando corresponda el pronunciamiento relativo a las costas, **[reparación civil]** y lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito.

f) La firma del juez o jueces.

## **2.9.6. Clases de las sentencias penales**

### **2.9.6.1. Sentencia absolutoria**

“Es aquella que libera de la acusación fiscal; es decir, libera de la imputación que motivo el proceso”<sup>98</sup>.

“La motivación de la sentencia absolutoria destacara especialmente la existencia o no del hecho imputado, las razones por las cuales el hecho no constituye delito, así como, de ser el caso, la declaración de que el acusado no ha intervenido en su perpetración, que los medios probatorios no son suficientes para establecer su culpabilidad, que subsiste una duda sobre la misma, o que



está probada una causal que lo exime de responsabilidad penal"<sup>99</sup>.

La sentencia absolutoria ordenara la libertad del acusado, la cesación de la medidas de coerción, la restitución de los objetos afectados al proceso que no estén sujetos a comiso, las inscripciones necesarias, la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que genere el caso y fijara las costas.

#### **2.9.6.2. Sentencia condenatoria**

"Cuando el juez llega a la certeza sobre la comisión del delito y de la responsabilidad del autor, entonces se impone la pena privativa de libertad que puede ser efectiva o suspendida"<sup>100</sup>. Reitero debiendo fijar con precisión, las penas o medidas de seguridad que corresponda y en su caso, la alternativa a la pena privativa de libertad y las obligaciones que deberá cumplir el condenado.

Además "la eficacia jurídica de una sentencia condenatoria está considerado a que los hechos objeto de acusación se declare probada y se determina jurídicamente, estableciendo los distintos niveles de imputación"<sup>101</sup>.

Debiendo contener lo siguiente que son muy importante:

---

<sup>99</sup> ROSAS YATACO, Jorge. *Op.cit.*, p. 670.

<sup>100</sup> CALDERON SUMARRIVA, Ana. *Op.cit.* p. 175.

<sup>101</sup> ARANGO YAMASHIRO, María del Carmen. (Coordinadora). *Diccionario de Jurisprudencia*

- a) Motivación clara y lógica de cada uno de los hechos y circunstancias que dan por probados o improbados y la valoración de la prueba que la sustenta, indicando el razonamiento que la justifica.
- b) Los fundamentos de derecho con precisión de las razones legales doctrinales o jurisprudenciales que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias.
- c) La parte resolutive, la que deberá fijarse con precisión las penas o medidas de seguridad que correspondan, o la alternativa a la pena privativa de libertad y las obligaciones que se imponen al condenado.
- d) Se deberá fijar provisionalmente la fecha en que la condena finaliza, descontando los periodos de detención o prisión preventiva cumplidos por el condenado.
- e) Si se impuso la pena de multa deberá indicarse el plazo dentro del cual deberá efectuarse su pago.
- f) **Se indicara la reparación civil**, las consecuencias accesorias del delito, las costas y la entrega de objetos secuestrados a quien tenga mejor derechos de poseerlos.

## 2.10. Argumentación jurídica y la motivación

### 2.10.1. La argumentación y su importancia en un Estado de Derecho

Para Manuel ATIENZA, la idea del Estado de Derecho se vincula obviamente con la necesidad de que las decisiones de los órganos públicos estén argumentadas. Esto es así porque, en el

*todo, en virtud de una de sus características, como lo es la del control de la Administración, que lleva aparejada la interdicción de la arbitrariedad-* la justificación de las decisiones no se hace depender sólo de la autoridad que las haya dictado, sino también del procedimiento seguido y del contenido. El Estado de Derecho ofrece, así, mayores posibilidades para la argumentación que cualquier otro tipo de organización del poder. En este sentido, cabría decir que la idea regulativa del Estado de Derecho **-si se quiere, del Estado democrático de Derecho-** es el sometimiento del Estado, del poder, a la razón, y no de la razón al poder<sup>102</sup>.

#### 2.10.2. Argumentación y argumentación jurídica

Si tomamos la definición que de argumentación da cualquier diccionario de la lengua española, observaremos que la misma alude a la acción de argumentar, es decir, a la tarea consistente en dar argumentos<sup>103</sup>, lo que equivale a proporcionar razonamientos para demostrar algo.

Trasladada esa idea al mundo jurídico y, en especial, a la actividad de los jueces, la argumentación aparece como una actividad necesaria para resolver un problema jurídico que se

---

<sup>102</sup> RAMOS PEÑA, Luis Alfonso. *La interpretación y aplicación del derecho. Importancia de la argumentación jurídica en un estado de derecho*. UNAM- MEXICO, pp. 132-133.

<sup>103</sup> El profesor Atienza, citando a Lorenzen, señala que argumentar es un acto del lenguaje (actividad) que sólo cabe efectuar (en dar razones a favor o en contra de una tesis para defender o refutar una posición) en determinadas situaciones; en concreto, en el contexto de un diálogo (con otro o con uno mismo) cuando aparece una duda o se pone en cuestión un enunciado, y aceptamos que el problema se ha de resolver por medios lingüísticos (sin recurrir, por lo tanto, a la fuerza o a la coacción física). *Cfr.* En: SOCORRO, Juan Carlos.

plantee en nuestro trabajo cotidiano. Aludo a la nota de necesidad, vinculada a la acción de argumentar..."<sup>104</sup>.

## 2.11. La lógica en la motivación

### 2.11.1. La lógica y su empleo en el Derecho

La lógica, por tanto, puede definirse como la ciencia del razonamiento que nos permite distinguir cuando éste es correcto o incorrecto. En torno a esta ciencia se han elaborado diversas clasificaciones que por no ser materia esencial de este trabajo no se abordarán de manera particularizada.

El juez, lejos de aplicar silogismos de tipo formal, debe interpretar la ley de modo que lleve a la conclusión más justa para resolver el problema que se le ha planteado. Al hacerlo así, lejos de apartarse de su estricto deber de obediencia al ordenamiento positivo, da a este deber su más perfecto cumplimiento, en razón de que el legislador, mediante las normas generales que emite, se propone lograr del mayor grado posible la realización de la justicia, al menos de la justicia imperante en una época o circunstancia histórica determinada y los valores por ésta implicados.

Las decisiones jurisdiccionales deben estar pues, inspiradas en la lógica de lo razonable, entendida como la lógica de la acción humana<sup>105</sup>.

---

<sup>104</sup> SOCORRO, Juan Carlos. (coordinadores). *Argumentación Jurídica*. Santo Domingo, Escuela Nacional de la Judicatura, p. 32.

<sup>105</sup> Ibid.



### 2.11.2. La Lógica y la argumentación

Toda argumentación en la medida en que se vale de conceptos, juicios y razonamientos, no puede ser ajena a las reglas lógicas. Generalmente, cuando argumentamos, lo hacemos siguiendo una lógica que se ha llamado natural. Diríamos que, por instinto, argumentamos y razonamos, aunque no sepamos exactamente y de manera científica o técnica cuáles son las leyes que rigen nuestros razonamientos.

Un juez puede hacer una buena sentencia sin haber estudiado jamás lógica, siguiendo los dictados de su instintiva lógica natural. Los estudiosos de la argumentación, aun en el caso de la lógica natural, nos dicen que, para ser aceptable una argumentación, debe reunir algunos caracteres.

#### 2.11.2.1. La argumentación debe ser coherente

Todos los argumentos que apoyan una premisa débil deben ser compatibles entre sí. Todos ellos deben dirigirse al objetivo final que se tiene en cuenta: reforzar la premisa o tesis defendida. No deben destruirse entre sí. Cada argumento conservará su independencia en cuanto tal, pero, no obstante ello, deben ser independientes en lo que atañe a su fin.

#### 2.11.2.2. Los argumentos utilizados no deben ser contradictorios

Este es el punto donde la Lógica y argumentación más



desarrollado y enunciado el principio lógico de no-contradicción y, además, ha esquematizado un muy conocido cuadro de oposición de las proposiciones, que nosotros dejamos recordado en la nota<sup>106</sup>.

#### **2.11.2.3. La argumentación debe ser lo más completa posible**

Los casos concretos en el derecho se presentan en un universo abierto y, por ello, es imposible que la argumentación sea absolutamente completa. Ocurre como con la inducción en el mundo de la naturaleza. Es imposible lograr una inducción completa; sin embargo, en la investigación cuidadosa los resultados son halagüeños.

En los universos cerrados la situación cambia, ya que allí puede darse completa, en virtud del número limitado de casos. En el universo abierto de la vida real **-lo decimos a riesgo de repetirnos-** las posibilidades son casi infinitas y ello puede dar como resultado el olvido de algunos aspectos que debieran haber sido considerados.

#### **2.11.2.4. La argumentación debe ser constringente**

Este vocablo proviene de constreñir, que significa tanto como compeler por la fuerza. Aquí no se quiere mentar

la fuerza física sino la racional, es decir, que la argumentación sea de tal naturaleza que no le deje otro camino a la razón. Esta debe ser compelida hacia esa tesis, hacia esa premisa que se apoya para que sea más fuerte<sup>107</sup>.

## 2.12. El lenguaje para la motivación

### 2.12.1. Usos del lenguaje

El derecho solo se manifiesta a través del lenguaje<sup>108</sup>. La idea de que el lenguaje es la herramienta fundamental de comunicación entre los hombres. No obstante, dicha herramienta por demás útil y además necesaria, suele presentar algunos problemas que repercuten en la correcta transmisión del mensaje si no es usada adecuadamente.

Al respecto, cabe decir que al percibir un enunciado lingüístico surgen de inmediato dos interrogantes a aquel que recibe la información: a) ¿cuál es la naturaleza del acto lingüístico de mi interlocutor?, es decir, ¿cómo debo tomar esa expresión?, como una orden, una amenaza, un consejo, una invitación, una pregunta, una recomendación, etc. etc.; y b) ¿Cuál es el contenido del acto lingüístico de mi interlocutor?, es decir, ya identifiqué que está preguntando, que está sugiriendo o que está advirtiendo algo; pero ¿qué pregunta?, ¿qué sugiere? o

---

<sup>107</sup> *Ibidem.*, p. 67.

¿qué advierte?, es lo que en un segundo momento se averigua en una comunicación lingüística.

Finalmente, el uso operativo del lenguaje es aquel en donde se utilizan ciertas palabras o términos que tienen una específica significación con relación a un sistema de reglas vigente. Es decir, se requiere de una serie de condiciones y circunstancias establecidas como reglas preexistentes, fuera de las cuales el lenguaje no tendría razón de ser o simplemente no surtiría los efectos deseados<sup>109</sup>.

### 2.12.2. El lenguaje y la argumentación

Para argumentar utilizamos conceptos, juicios y razonamientos que expresamos mediante vocablos. Por ello, el lenguaje cobra también importancia en el tema que nos ocupa. El lenguaje es un instrumento para comunicarnos con el auditorio, con el juez o el árbitro y lograr convencerlo. Nuestro ya citado Oléron estudia el papel de la imagen en estos casos y advierte que el lenguaje no presenta las cosas; sólo las evoca".

Y es aquí donde la Retórica alza su vuelo y contribuye a una mayor eficacia de la argumentación<sup>110</sup>. Por encima de todo el derecho es lenguaje y al juzgador, en ejercicio de la jurisdicción, le corresponde decir el derecho, y decirlo solo puede hacerse a través del lenguaje<sup>111</sup>.

<sup>109</sup>SUÁREZ ROMERO, Miguel Ángel y Napoleón, CONDE GAXIOLA. *Argumentación jurídica*. Cuadernos de Trabajo de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2009, pp. 13-14.

<sup>110</sup>GHIRARDI, Olsen A. *Op. cit.*, p. 68.

### **2.12.3. Decisiones sobre derechos fundamentales no pueden sustentarse únicamente en la interpretación literal**

En materia de interpretación de los derechos constitucionales, el operador judicial no puede olvidar que, de conformidad con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, la comprensión de las cláusulas que reconocen (o limitan) derechos en ella previstos, deben interpretarse en armonía con lo que sobre ellas hayan realizado los tratados internacionales en materia de derechos humanos y, en particular, con la jurisprudencia de los tribunales internacionales de justicia con competencia en materia de derechos humanos.

En materia de derechos fundamentales, el operador judicial no pueda sustentar sus decisiones amparándose únicamente en una interpretación literal de uno o más preceptos constitucionales, ya que rara vez la solución de una controversia en este ámbito puede resolverse apelándose a este criterio de interpretación. Requiere, por el contrario, de un esfuerzo de comprensión del contenido constitucionalmente protegido de cada uno de los derechos, principios o bienes constitucionales comprometidos, para, después de ello, realizar una ponderación de bienes<sup>112</sup>.



#### 2.12.4. Problema de interpretación

Para el propósito de la investigación, se tomarán básicamente los estudios de Luis Pietro Sánchez quien aborda los problemas de interpretación bajo las siguientes premisas: El lenguaje resulta fundamental en la medida en que pretende ser un sistema de comunicación entre el productor y los destinatarios de las normas. Las palabras son *símbolos* para transmitir información. Los símbolos tienen una relación convencional: significan lo que hemos querido que signifiquen.

El lenguaje del Derecho es un lenguaje técnico o tecnicado, lo que supone que formula o reformula el significado de palabras procedentes del castellano ordinario. En principio, ello facilita la comunicación al seleccionar o perfilar el significado de los símbolos o palabras; pero, como veremos, esa tecnicación también es a veces fuente de problemas, dado que el legislador tampoco se muestra siempre uniforme en el uso de los términos. Las palabras técnicas pueden pertenecer de forma casi exclusiva al mundo del Derecho. En cambio, con mucha frecuencia el Derecho emplea términos de uso común, pero dándoles un significado parcialmente distinto.

En cualquier caso, aunque tecnicado, el lenguaje del Derecho no deja de ser un lenguaje natural y en modo alguno puede asimilarse al lenguaje formal de la lógica o de las matemáticas. Los problemas del lenguaje surgen de la



denotados o de las propiedades connotadas. El autor, establece que: *"los problemas que presentan las disposiciones y normas aisladamente consideradas: pueden resultar ambiguas y vagas. Sin embargo, el intérprete, y sobre todo el intérprete judicial, no aplica nunca normas aisladas, sino más bien conjuntos normativos en los que se tienen en cuenta una pluralidad de normas y, en último término, el entero ordenamiento jurídico. Pues bien, cuando contemplamos un caso o una norma a la luz del sistema jurídico pueden surgir cuatro clases de dificultades: lagunas, redundancias, presuposiciones o reenvíos y antinomias"*<sup>113</sup>.

## 2.13. Razonamiento judicial

### 2.13.1. Definición

El razonamiento jurídico es la capacidad de calificar jurídicamente hechos que generan controversias legales con la finalidad de resolverlas sobre bases jurídico-objetivas con validez legal, lógica y racional.

Razonar jurídicamente, pues, es construir soluciones o, mejor dicho, "salidas" o vehiculizaciones a los conflictos que las personas no son capaces de resolver por ellas mismas, en aplicación de bases racionales sólidamente establecidas por el sistema legal. Si el sistema legal reconoce o no, con legitimidad suficiente los acuerdos fundamentales de la población en cada

país en los terrenos jurídico, político y moral, es un problema que suele escapar a la teoría del razonamiento judicial<sup>114</sup>.

### 2.13.2. Los dos aspectos del razonamiento judicial

El razonamiento judicial puede ser considerado, por lo menos, desde dos puntos de vista: a) es posible estudiarlo haciendo hincapié en el aspecto sustancial por el que el juez trata de determinar o fijar las premisas para justificar su decisión final o conclusión; b) y es posible estudiarlo poniendo el acento sobre el aspecto exclusivamente formal, esto es, examinando su corrección lógica<sup>115</sup>.

## 2.14. El control de logicidad

### 2.14.1. La motivación de las resoluciones judiciales

En el derecho contemporáneo toda sentencia tiene fundamento. Esto, que nos parece tan usual, no siempre fue así.

En general, la mayoría de las legislaciones actuales contienen reglas para asegurar el cumplimiento de estas exigencias. Pero, ¿qué significa motivar? Será preciso concederle alguna atención a este problema.

Motivo o motivar viene de *motivum* que significa lo que mueve o algo que mueve. En un primer momento, nos parece que se refiere más bien a la causa motivante (eficiente) o a la causa final, es decir, a la razón por la cual el juez se decide por

---

<sup>114</sup> Véase, por ejemplo,...



una tal solución. Pero el motivo es, antes que nada, la razón del acto, el conjunto de consideraciones racionales que lo justifica.

El motivo es siempre la razón determinante que hace que la razón volentese incline por una decisión. En este sentido, también y siempre, es sinónimo de causa. Pero esa decisión ha sido lograda racionalmente, luego de una deliberación (deliberación consigo mismo, en el caso del juez, luego de escuchar a las partes) y su espíritu le mueve a producir esa resolución.

En resumen, y como corolario, es importante recalcar que la exigencia de motivación, como garantía de nivel constitucional, debe ser merituada a la luz de las teorías fundamentales del proceso, que se han examinado precedentemente.

En consecuencia, la motivación se produce teniendo presente el juego dialéctico y la argumentación de las partes. Es la respuesta del juez a la actuación de las dos razones en pugna. De ahí que la decisión final deba ser fundada, como fundadas han sido las premisas por las partes, en defensa de sus mutuas posiciones que incluyen, obvio es decirlo, también un proyecto de decisión.

El juez cierra el acto del proceso; es el gran protagonista que pone fin a la controversia. Por eso, cuando el juez habla, habla también la razón, la prudencia razonable, que concluye el

sinfonía dialéctica, como punto final que excluye el uso de la fuerza de las partes, para emplear, en su caso, el uso de la fuerza del Estado, apoyado en la decisión racional del estrado judicial. El diálogo ha concluido porque el juez ha hablado en última instancia<sup>116</sup>.

#### **2.14.2. La necesidad de control de logicidad**

Hoy, los jueces escriben sus sentencias y, además, tienen la obligación de fundamentarlas racionalmente. Utilizan, en general, el lenguaje natural y expresan sus pensamientos mediante conceptos, juicios o proposiciones y, obviamente, razonamientos que revelan su itinerario mental y las convicciones que les inducen a admitir o rechazar una pretensión.

No se exige que sean expertos en cuestiones lógicas, pero por lo menos, pareciera que es inexcusable que se expresen de tal manera que demuestren haber observado las reglas que rigen el razonamiento correcto.

Sabemos que existe una lógica natural. Algún viejo libro de Lógica lo hace notar cuando, en los mismos inicios, distingue la Lógica natural de la Lógica científica; en consecuencia, como quiera que hay una notable coincidencia en lo fundamental entre

una y otra, sabemos que existen preceptos para razonar correctamente<sup>117</sup>.

Creemos que la respuestanegativa se impone universalmente. Pero costó mucho llegar a esto. Hoy, algunas constituciones o leyes positivas, imponen la obligación de fundamentar las sentencias y exigen que esa fundamentación sea conforme a las normas legales y a los principios lógicos.

En otras palabras, la jerarquía de las normas que han positivizado esa obligación, nos habla a las claras de la importancia de la observación del precepto. Ello, en su virtud, ha comportado la absoluta necesidad de cumplirlo, y, como corolario, el control de logicidad se ha aparecido como un control más que deben ejercer las Cortes o los máximos tribunales. Así, al control de constitucionalidad y a los demás controles que dichos tribunales ejercen regularmente, se ha sumado el control de logicidad<sup>118</sup>.

## 2.15. Motivación de las resoluciones judiciales

### 2.15.1. Por qué ha de justificarse la decisión

Constata Aarnio que *“la gente exige no sólo decisiones dotadas de autoridad sino que pide razones. Esto vale también para la administración de justicia. La responsabilidad del juez se ha con*

---

<sup>117</sup> “La gente exige no sólo decisiones dotadas de autoridad sino que pide razones. Esto vale también para la administración de justicia. La responsabilidad del juez se ha con





*vertido cada vez más en la responsabilidad de justificar sus decisiones... maximizar el control público de la decisión”<sup>119</sup>.*

Y es que, como ya he dicho, si de la recepción por el juez de diversas afirmaciones en materia de hechos se siguiera necesariamente una de terminada conclusión también fáctica susceptible como tal de ser conocida por terceros, la expresión de la *ratio decidendi*, la justificación de la decisión carecería de sentido. Pero ocurre que en la materia se abre un amplio margen de apreciación al criterio del operador judicial, quien, por ello, tiene la responsabilidad de la opción y de acreditar la racionalidad de ésta.

Los juristas y los jueces, cierto que desde hace no mucho tiempo, acostumbramos a hablar de motivación de las sentencias en términos que ya sugieren con claridad la exigencia de un discurso justificativo.

De esta manera, cuando las leyes procesales dejan esa tarea en manos del juzgador imponiéndole el uso del criterio racional, la sana crítica o la valoración en conciencia, como instrumento de trabajo, más que resolver el problema lo plantean en toda su extensión. Pues, como sucede con la inducción en general, también en la inducción probatoria del juez, la conclusión va más allá de las premisas y el conocimiento que proporciona no puede considerarse cierto sólo porque éstas lo sean.

Precisamente, porque la afirmación en que aquélla se expresa implica un salto de lo que se conoce a lo que se trata de conocer por ese procedimiento, un ir más allá en contenido informativo de los antecedentes de que se había dispuesto<sup>120</sup>.

### 2.15.2. ¿En qué consiste la justificación?

Es un lugar común en la literatura jurisprudencial afirmar que la motivación consiste en que el juez exteriorice el *iter lógico*, incluso psicológico por el que ha llegado a la adopción de la decisión.

En el modelo, hoy constitucional, se trata de que el deber de motivar pre actúe ***-y buena parte de su eficacia radica en que lo haga de manera efectiva-*** sobre el curso de la actividad propiamente decisoria, circunscribiéndolo dentro de un marco de racionalidad. Pero es claro que, en la elaboración de la sentencia, el momento de la justificación sigue y se abre, metodológicamente, una vez que la decisión ha sido adoptada. Por eso, lo que puede y debe hacer el juez no es describir o casi mejor transcribir el propio proceso decisonal, si no justificar con rigor y honestidad intelectual la corrección de la decisión adoptada.

Es preciso acreditar que la decisión no es arbitraria si no que se funda en razones objetivables, esto es, susceptibles de verbalización, y dignas de ser tenidas por intersubjetivamente



válidas. Wroblewski, por su parte, ha distinguido dos planos dentro del área de la justificación: uno interno, del que debe resultar que existe una relación de coherencia entre las premisas que vertebran la sentencia y la conclusión. Y otro externo, que mira a asegurar la racionalidad probatoria en la fijación de las premisas fácticas.

Así, motivar la decisión sobre los hechos quiere decir elaborar una justificación específica de la opción consistente en tener algunos de éstos por probados, sobre la base de los elementos de prueba obtenidos contradictoriamente en el juicio. Y, como se ha anticipado, el correspondiente deber apunta no sólo a hacer inteligible la decisión y a dotarla de la necesaria transparencia, sino también a asegurar un modo de actuar racional en el ámbito previo de la fijación de las premisas fácticas del fallo.

El juez que asuma con profesionalidad y honestidad intelectual el deber de motivarse esforzará por eliminar de su discurso valorativo aquellos elementos cuya asunción no fuera susceptible de justificación racional, para moverse únicamente en el ámbito de lo racionalmente justificable<sup>121</sup>.

### **2.15.3. Los errores *in cogitando***

#### **2.15.3.1. Falta de motivación**

Alguien ha dicho' que no existe ninguna sentencia en nuestra época que no tenga alguna motivación, aunque ella pueda ser aparente, insuficiente o defectuosa.

Nosotros, sin embargo, hemos conservado este grupo genérico de sentencias con esa jerarquía, porque la realidad judicial nos muestra casos muy extraños, donde no hallamos motivación. Fuera de un deseo de motivar, la realidad exhibe una ausencia de motivación en la práctica.

#### 2.15.3.2. Defectuosa motivación

Como habíamos dicho, la motivación defectuosa puede ser sólo aparente, puede ser insuficiente o puede ser defectuosa en sentido estricto.

**a). Motivación aparente.** La fundamentación aparente es acaso más peligrosa que la motivación defectuosa, porque si bien ésta puede ser el producto de un error **-y éste es humano-** aquella disfraza, oculta una realidad, que puede inducir a engaño al lector desprevenido. La retórica es admisible en los alegatos; en las sentencias es preferible la lógica, pero, entiéndase bien, la Lógica propiamente dicha.

Los Drs. Carrió citan el caso, realmente hermoso,



la sentencia del juez de primera instancia, fundando su decisión en que el derecho es, ante todo, vida y verdad.

**b). Motivación insuficiente.** Los casos de insuficiente motivación son los más frecuentes. Vulneran el principio lógico de razón suficiente. El principio, se enuncia diciendo que nada hay sin una razón suficiente. Nos da la razón del porqué de la existencia de los seres desde el punto de vista ontológico. Y, en ese sentido, no se diferencia mucho del principio de causalidad.

Desde el punto de vista lógico se entiende como una razón, esto es, una explicación de por qué algo es de determinada manera y no de otra.

**c). Motivación defectuosa en sentido estricto.** La motivación es defectuosa en sentido estricto cuando el razonamiento del juez viola los principios lógicos y las reglas de la experiencia. Diríamos, por la investigación realizada, que los casos que se presentan aquí son menos frecuentes.

El caso que quizá se da alguna vez es el de la violación del principio de contradicción (o de no contradicción) que se enuncia en latín con la fórmula *nihil potest simulesse et non esse*, que puede traducirse diciendo que nada puede ser y no ser juntamente. En



como se ha enunciado, advertiremos que parte de la raíz más honda del ser<sup>122</sup>.

#### **2.15.4. Los errores *in cogitando* en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional**

##### **2.15.4.1. Cuestión previa**

El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso<sup>123</sup>.

No todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

##### **2.15.4.2. Inexistencia de motivación o motivación aparente**

Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las

---

<sup>122</sup> GHIRARDI, Olsen A. *Op cit.*, p. 136.

<sup>123</sup> En la STC N° 3943-2006-PA/TC y antes en el voto singular de los magistrados

alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.

#### **2.15.4.3. Falta de motivación interna del razonamiento**

La falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión.

Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.

#### **2.15.4.4. Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas**

La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el



fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por "X", pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de "X" en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.

#### **2.15.4.5. La motivación insuficiente**

Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada.

No se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la "insuficiencia" de fundamentos resultan manifiestan a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.

#### **2.15.4.6. La motivación sustancialmente incongruente**

Partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (art. 139º, incisos. 3º y 5º), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas.

#### **2.15.4.7. Motivaciones cualificadas**

Resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal.

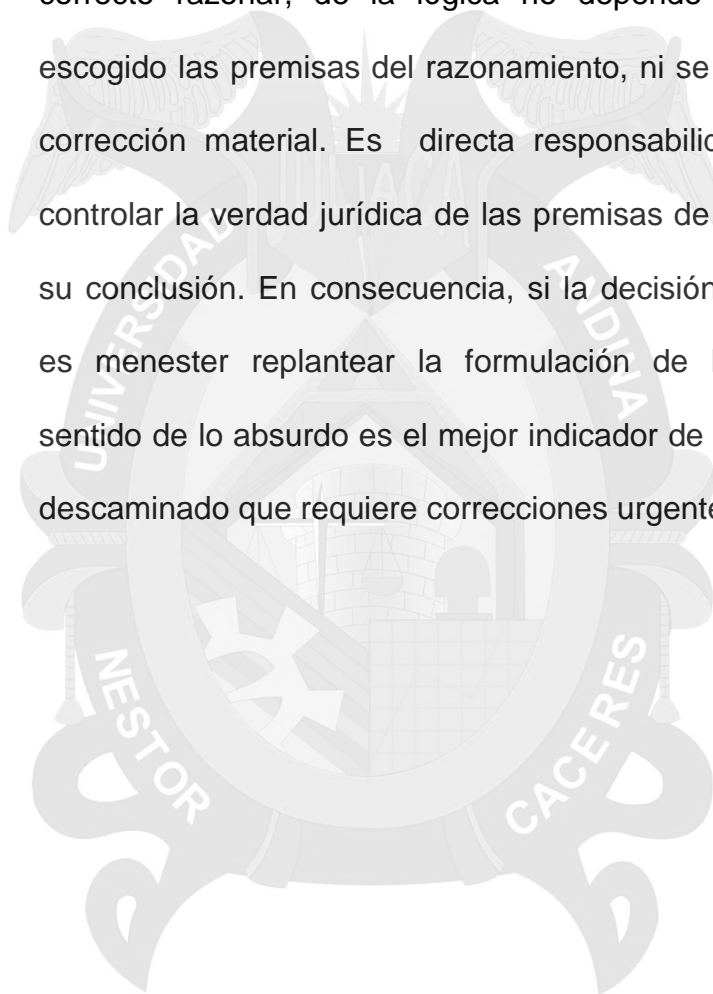
#### **2.15.5. Decisiones absurdas o aberrantes**

En ocasiones, algunos jueces se han amparado en el rigor de la deducción lógica para afirmar que la decisión tomada por ellos estaba compelida por la norma jurídica aplicable, que no había



otra salida legal, aunque la misma sea aberrante o afecta valores preeminentes del ordenamiento constitucional y legal.

Sin duda, una justificación de este tipo es falaz, pues si bien la lógica deductiva impone reglas ineludibles para el correcto razonar, de la lógica no depende cómo se hayan escogido las premisas del razonamiento, ni se pronuncia por su corrección material. Es directa responsabilidad del operador controlar la verdad jurídica de las premisas de las cuales derive su conclusión. En consecuencia, si la decisión resulta absurda, es menester replantear la formulación de las premisas. El sentido de lo absurdo es el mejor indicador de un razonamiento descaminado que requiere correcciones urgentes<sup>124</sup>.







### CAPITULO III

## ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

### 1. INTRODUCCIÓN

La motivación, de las sentencias constituye un elemento básico de la resolución judicial de conformidad con las previsiones contenidas en nuestras normas legales. De ahí que es unánime la doctrina Jurisprudencial de las que son de citar las Sentencias del Tribunal Constitucional, afirman que es evidente, que la motivación de las resoluciones judiciales encuentra



su fundamento en la necesidad de dar una explicación al silogismo judicial lo suficientemente aclaratoria como para saber que la solución dada al caso, es consecuencia de una interpretación del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad. En ese sentido, queda claro que, para motivar una resolución de carácter penal, se requieren requisitos exigidos por la ley procesal penal, es decir, cumplir con cada uno de los requisitos procesales (genéricos), así se dará lugar al cumplimiento a lo exigido por la Constitución y la Convención Americana de Derechos Humanos.

Cabe resaltar que, la motivación de las resoluciones judiciales, no consiste ni debe consistir en una mera declaración de conocimiento y menos en una manifestación de voluntad que sería una apodíctica, sino que ésta ha de ser la conclusión de una argumentación ajustada al tema o temas en litigio, para el interesado, destinatario inmediato pero no único, y demás, los órganos judiciales superiores y también los ciudadanos, puedan conocer el fundamento, la *ratio decidendi* de las resoluciones.

Ahora bien, la obligación de motivar, o lo que es lo mismo, de explicar la decisión judicial, no conlleva una simétrica exigencia de extensión, elegancia retórica rigor lógico o apoyos académicos, que estarán en función del autor y de las cuestiones controvertidas. Consecuentemente con ello se afirma que, la motivación ha de ser suficiente y este jurídico indeterminado nos lleva a cada caso concreto, en función de la importancia intrínseca y de las cuestiones que plantee.

El ineludible requisito de la motivación impone la consignación,

probados clara y precisa en la que se han de afrontar, el punto de vista fáctico, cuantas cuestiones se hallan enlazadas con las cuestiones que han de resolverse en el fallo, y los tratados correspondientes aplicables al caso concreto.

Con el presente trabajo arribamos a estos resultados a fin de contrastar nuestras hipótesis, debido que se advierte unas flagrantes omisiones por parte de los jueces del control de convencionalidad, así lo vamos advertir de los siguientes cuadros y gráficos.

Generalmente, para obtener información de los documentos (resoluciones judiciales) se recurren a las fichas documentales, es recomendable recurrir a métodos que nos permiten ahorrar esfuerzo y tiempo como lo son las fichas y el cuestionario de preguntas. Además de las encuestas.

## **2. TABLAS, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN**

### **2.1. ENCUESTA REALIZADA**

Para identificar la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces, se ha trabajado con una encuesta que fue realizada a una muestra de 300 abogados litigantes de la Provincia de San Román - Juliaca, para luego finalmente realizar la tabulación correspondiente en porcentajes utilizando la regla tres simples básico.

#### **2.1.1. Descripción de la distribución de la población encuestada de abogados examinados de la variable independiente de la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces.**

### CUADRO Nº 1

**TÍTULO:** ¿Qué opinión tiene sobre la doctrina del control difuso de convencionalidad?

**Unidad de medición:** (valores)

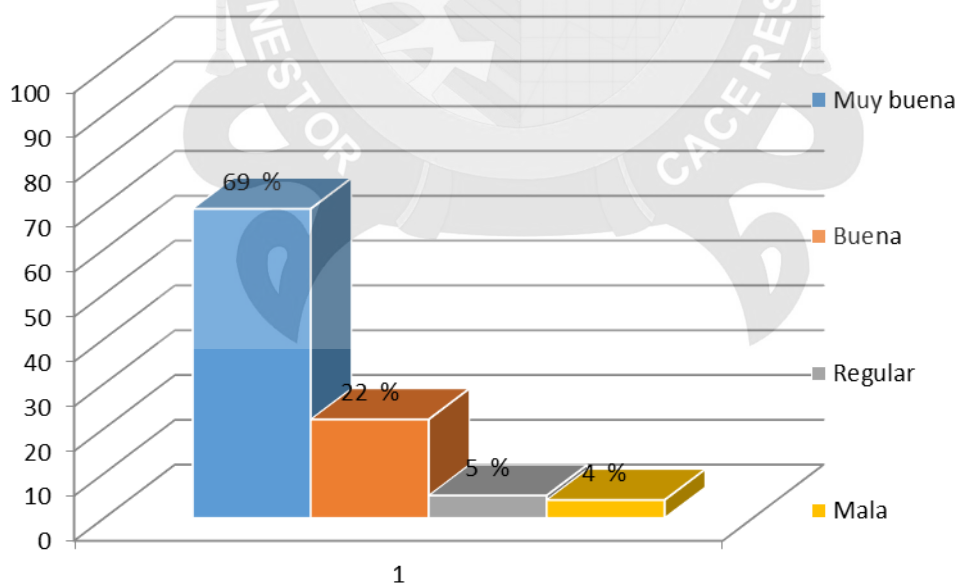
Ítems	Frecuencia de respuestas				Total
	Muy buena	Buena	Regular	Mala	
	207	65	15	13	300
Porcentaje	69 %	21.66%	5 %	4.33 %	100 %

NOTA DE PIE.

**Fuente:** Datos obtenidos de la encuesta realizada a una población de 300 abogados litigantes de la ciudad de Juliaca en el mes mayo de 2015.

**Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

### GRÁFICO Nº 1



**Fuente:** Cuadro Nº 1

## DESCRIPCIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

### 1. DESCRIPCIÓN

Del cuadro y gráfico N° 01 se considera las frecuencias y porcentajes del indicador: **La opinión tiene sobre la doctrina del control difuso de convencionalidad**. Dichos datos se han obtenido de la encuesta realizada a un total de 300 abogados de la provincia de San Román - Juliaca, observación realizada a través de un cuestionario de preguntas en el mes de mayo de 2015. Examinando la variable independiente de la **inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces**.

### 2. ANÁLISIS

Observando el cuadro y gráfico N° 01 se desprende que, la mayoría de los abogados tiene una opinión en el siguiente orden: en el 69% lo calificó de muy buena; en el 21.66% lo calificó de buena; en el 5% lo calificó de regular y en el 4.33% mala.

### 3. INTERPRETACIÓN

Del estudio y análisis de esta pregunta estructurada, se infiere que, un gran porcentaje de los abogados opinan que la figura del control de convencionalidad es muy buena.



## CUADRO N° 2

**TÍTULO: ¿Existe capacitación en temas de aplicación de control difuso convencional?**

**Unidad de medición: (valores)**

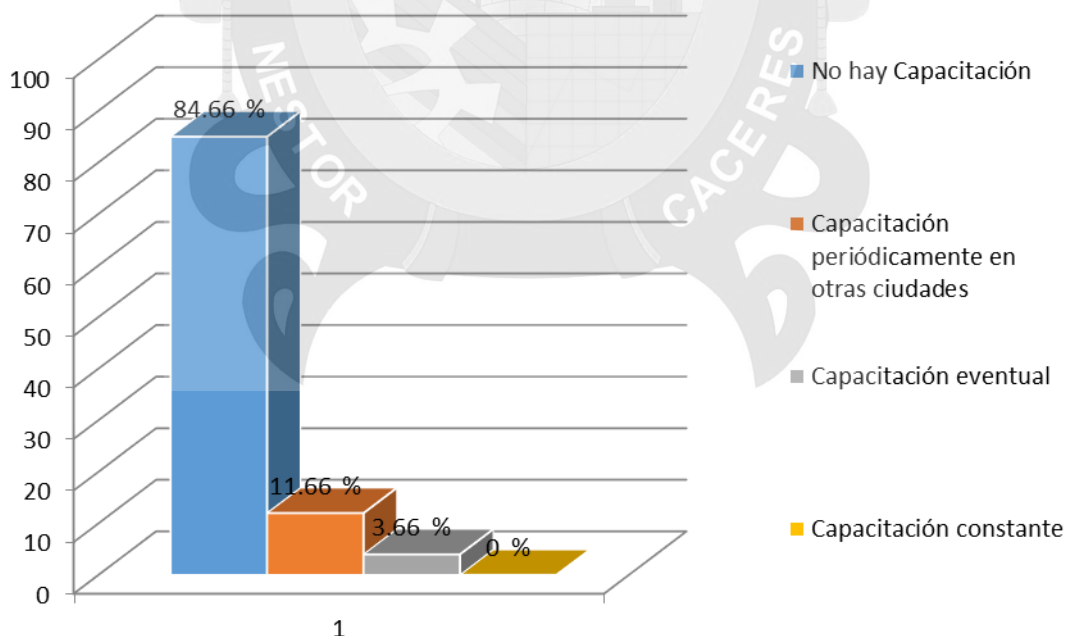
Ítems	Frecuencia de respuestas				Total
	No hay Capacitación	Capacitación periódicamente en otras ciudades	Capacitación eventual	Capacitación constante	
	254	35	11	0	300
Porcentaje	84.66 %	11.66 %	3.66 %	0 %	100%

NOTA DE PIE.

**Fuente:** Datos obtenidos de la encuesta realizada a una población de 300 abogados litigantes de la ciudad de Juliana en el mes mayo de 2015.

**Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

## GRÁFICO N° 2



**Fuente:** Cuadro N° 2



## DESCRIPCIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

### 1. DESCRIPCIÓN

Del cuadro y gráfico N° 02 se considera las frecuencias y porcentajes del indicador: Existe capacitación en temas de aplicación de control difuso convencional. Dichos datos se han obtenido de la encuesta realizada a un total de 300 abogados de la provincia de San Román - Juliaca, observación realizada a través de un cuestionario de preguntas en el mes de mayo de 2015. Examinando la variable independiente de la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces.

### 2. ANÁLISIS

Observando el cuadro y gráfico N° 02 se desprende que, la mayoría de los abogados tiene una opinión en el siguiente orden: en el 84.66% señalan que no hay capacitaciones; en el 11.66% señalan que hay capacitación periódicamente en otras ciudades; en el 3.66% señalan que hay capacitaciones eventuales y en el 0% señalan que hay capacitaciones constantes.

### 3. INTERPRETACIÓN

Del estudio y análisis de esta pregunta estructurada, se infiere que, un gran porcentaje de los abogados señalan que no hay capacitación en temas de control difuso de convencionalidad.

### GRÁFICO N° 3

**TÍTULO:** ¿Qué factores influyen para que los jueces inapliquen el control difuso de convencionalidad?

**Unidad de medición: (valores)**

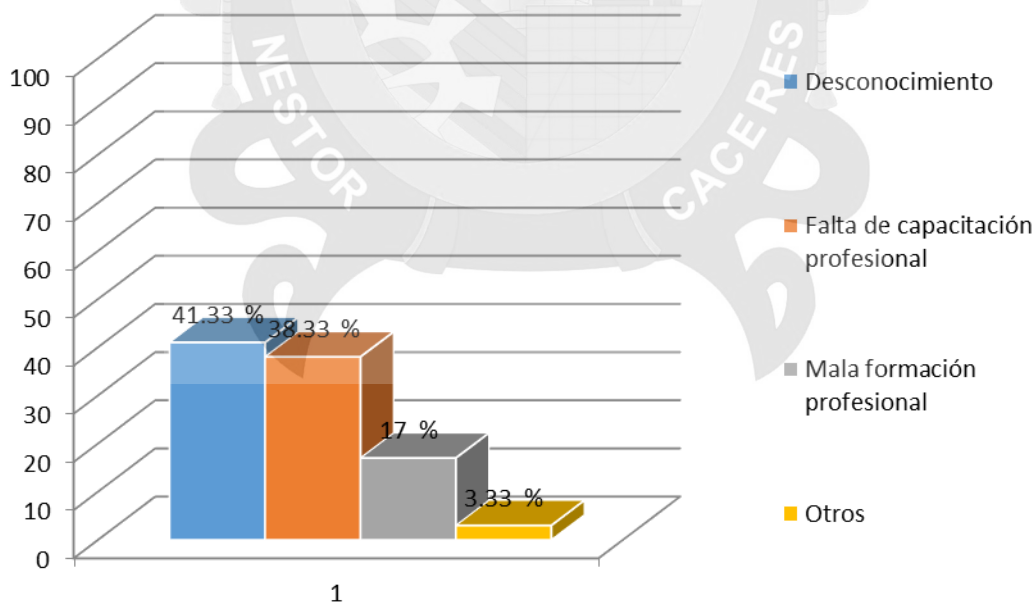
Ítems	Frecuencia de respuestas				Total
	Desconocimiento	Falta de capacitación profesional	Mala formación profesional	Otros	
	124	115	51	10	300
porcentaje	41.33%	38.33%	17%	3.33%	100 %

NOTA DE PIE.

**Fuente:** Datos obtenidos de la encuesta realizada a una población de 300 abogados litigantes de la ciudad de Juliana en el mes mayo de 2015.

**Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

### GRÁFICO N° 3



**Fuente:** Cuadro N° 3.



## DESCRIPCIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

### 1. DESCRIPCIÓN

Del cuadro y gráfico N° 03 se considera las frecuencias y porcentajes del indicador: Factores hacen que los jueces inaplican el control difuso de convencionalidad. Dichos datos se han obtenido de la encuesta realizada a un total de 300 abogados de la provincia de San Román - Juliaca, observación realizada a través de un cuestionario de preguntas en el mes de mayo de 2015. Examinando la variable independiente de la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces.

### 2. ANÁLISIS

Observando el cuadro y gráfico N° 03 se desprende que, la mayoría de los abogados tiene una opinión en el siguiente orden: en el 41.33% señalan que el factor es la falta de conocimiento del Juez; en el 38.33% señalan que el factor es la falta de capacitación profesional; en el 17% señalan que el factor es la mala formación profesional y en el 3.33% señalan que son otros los factores.

### 3. INTERPRETACIÓN

Del estudio y análisis de esta pregunta estructurada, se infiere que, un gran porcentaje de los abogados señalan que uno de los factores que influye para la inaplicación del control difuso de convencionalidad en el desconocimiento del juez.

#### CUADRO N° 4

**TÍTULO:** ¿Se vulneran derechos por la inaplicación del control difuso de convencionalidad?

**Unidad de medición:** (valores)

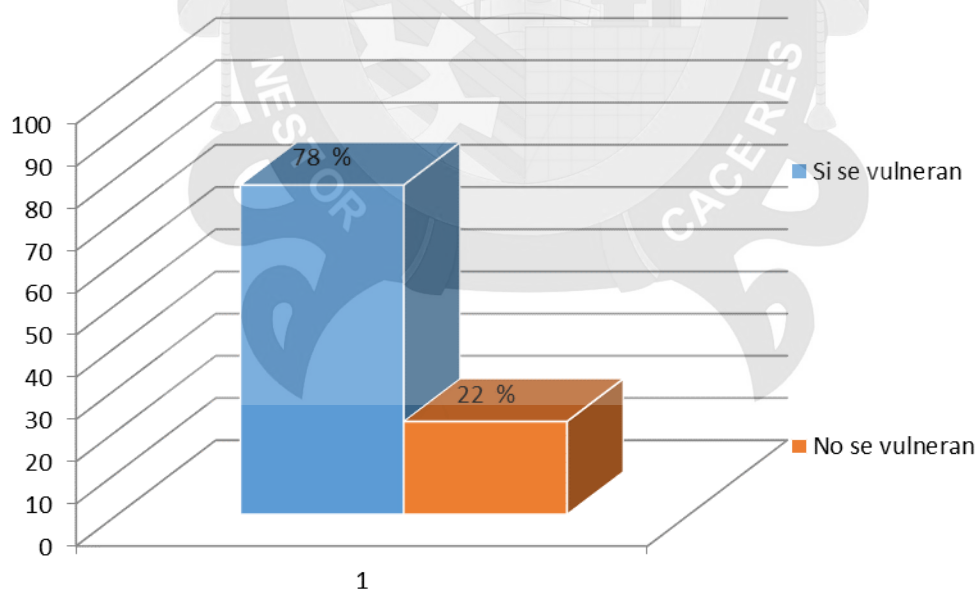
Ítems	Frecuencia de respuestas		Total
	Si se vulneran	No se vulneran	
	234	66	300
Porcentaje	78%	22%	100 %

NOTA DE PIE.

**Fuente:** Datos obtenidos de la encuesta realizada a una población de 300 abogados litigantes de la ciudad de Juliaca en el mes mayo de 2015.

**Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

#### GRÁFICO N° 4



**Fuente:** Cuadro N° 4.





## DESCRIPCIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

### 1. DESCRIPCIÓN

Del cuadro y gráfico N° 04 se considera las frecuencias y porcentajes del indicador: Vulneración derechos por la inaplicación del control difuso de convencionalidad. Dichos datos se han obtenido de la encuesta realizada a un total de 300 abogados de la provincia de San Román-Juliaca, observación realizada a través de un cuestionario de preguntas en el mes de mayo de 2015. Examinando la variable independiente de la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces.

### 2. ANÁLISIS

Observando el cuadro y gráfico N° 04 se desprende que, la mayoría de los abogados tiene una opinión en el siguiente orden: en el 78% señalan que si se vulneran derechos y en el 22% señalan que no se vulneran derechos.

### 3. INTERPRETACIÓN

Del estudio y análisis de esta pregunta estructurada, se infiere que, un gran porcentaje de los abogados señalan que si se vulneran derechos por la inaplicación del control difuso de convencionalidad.

## CUADRO N° 5

**TÍTULO:** ¿Qué derechos se vulneran por la inaplicación del control difuso de convencionalidad?

**Unidad de medición: (valores)**

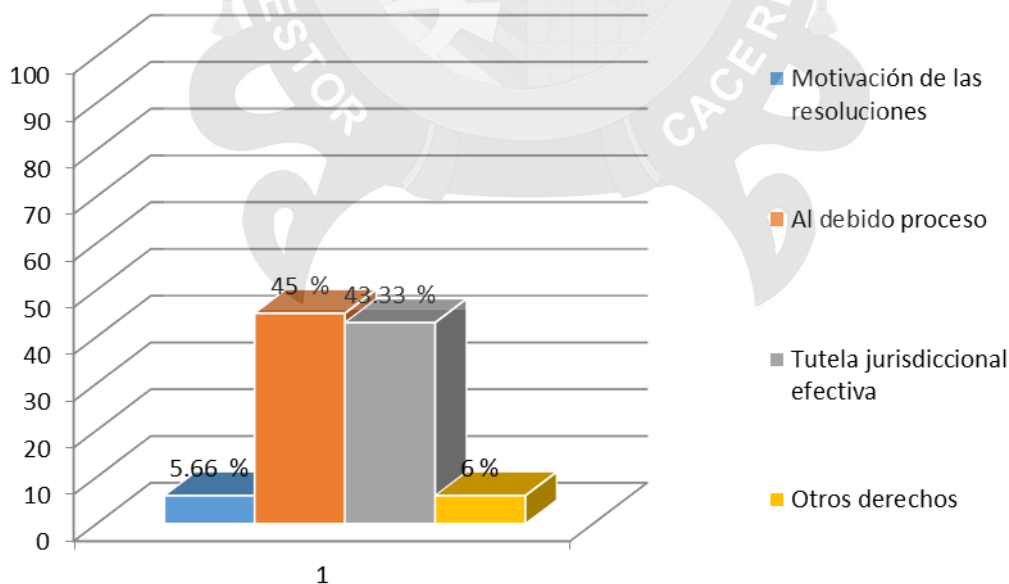
Ítems	Frecuencia de respuestas				Total
	Motivación de las resoluciones	Al debido proceso	Tutela jurisdiccional efectiva	Otros derechos	
	17	135	130	18	300
Porcentaje	5.66%	45.0%	43.33%	6.0%	100%

NOTA DE PIE.

**Fuente:** Datos obtenidos de la encuesta realizada a una población de 300 abogados litigantes de la ciudad de Juliaca en el mes mayo de 2015.

**Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

## GRÁFICO N° 5



**Fuente:** Cuadro N° 5

## DESCRIPCIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

### 1. DESCRIPCIÓN

Del cuadro y gráfico N° 05 se considera las frecuencias y porcentajes del indicador: De los derechos que se vulneran por la inaplicación del control difuso de convencionalidad. Dichos datos se han obtenido de la encuesta realizada a un total de 300 abogados de la provincia de San Román-Juliaca, observación realizada a través de un cuestionario de preguntas en el mes de mayo de 2015. Examinando la variable independiente de la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces.

### 2. ANÁLISIS

Observando el cuadro y gráfico N° 05 se desprende que, la mayoría de los abogados tiene una opinión en el siguiente orden: en el 5.66% se vulnera el derecho a la motivación de resoluciones; en el 45% se vulnera el derecho al debido proceso; en el 43.33% se vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en el 6% se vulneran otros derechos.

### 3. INTERPRETACIÓN

Del estudio y análisis de esta pregunta estructurada, se infiere que, un gran porcentaje de los abogados sostienen que el derecho que se vulnera por la inaplicación de control de convencionalidad es el derecho al debido proceso.

## 2.1.2. Descripción de la distribución de la población encuestada de abogados examinados de la variable dependiente de emisión de las sentencias en los procesos penales

CUADRO N° 6

**TÍTULO:** ¿Qué opinión tiene sobre la motivación de las resoluciones por parte del juez?

Unidad de medición: (valores)

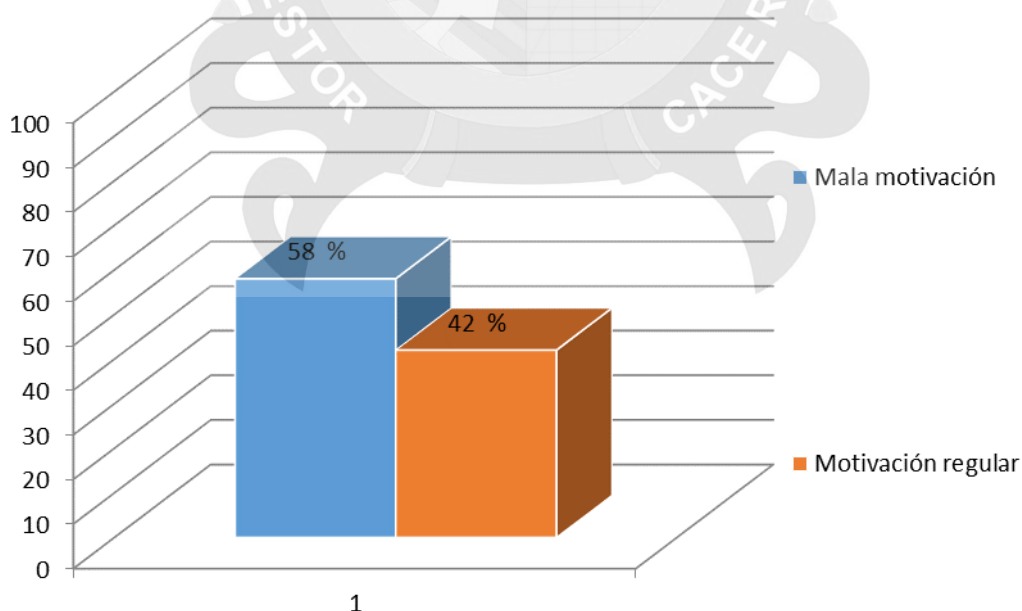
Ítems	Frecuencia de respuestas		Total
	Mala motivación	Motivación regular	
	173	127	300
porcentaje	57.66%	42.33%	100 %

NOTA DE PIE.

**Fuente:** Datos obtenidos de la encuesta realizada a una población de 300 abogados litigantes de la ciudad de Juliaca en el mes mayo de 2015.

**Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

GRÁFICO N° 6



**Fuente:** Cuadro N° 6.



## DESCRIPCIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

### 1. DESCRIPCIÓN

Del cuadro y gráfico N° 06 se considera las frecuencias y porcentajes del indicador: Opinión sobre la motivación de las resoluciones por parte del juez. Dichos datos se han obtenido de la encuesta realizada a un total de 300 abogados de la provincia de San Román-Juliaca, observación realizada a través de un cuestionario de preguntas en el mes de mayo de 2015. Examinando la variable dependiente de emisión de las sentencias en los procesos penales.

### 2. ANÁLISIS

Observando el cuadro y gráfico N° 06 se desprende que, la mayoría de los abogados tiene una opinión en el siguiente orden: en el 57.66% señalan que hay una mala motivación y en el 42.33% señalan que hay una motivación regular.

### 3. INTERPRETACIÓN

Del estudio y análisis de esta pregunta estructurada, se infiere que, un gran porcentaje de los abogados son de la opinión que hay una mala motivación de las resoluciones por parte del juez en los procesos penales.



### CUADRO Nº 7

**TÍTULO:** ¿Los jueces realizan o no control difuso de convencionalidad al momento de emitir la sentencia?

**Unidad de medición: (valores)**

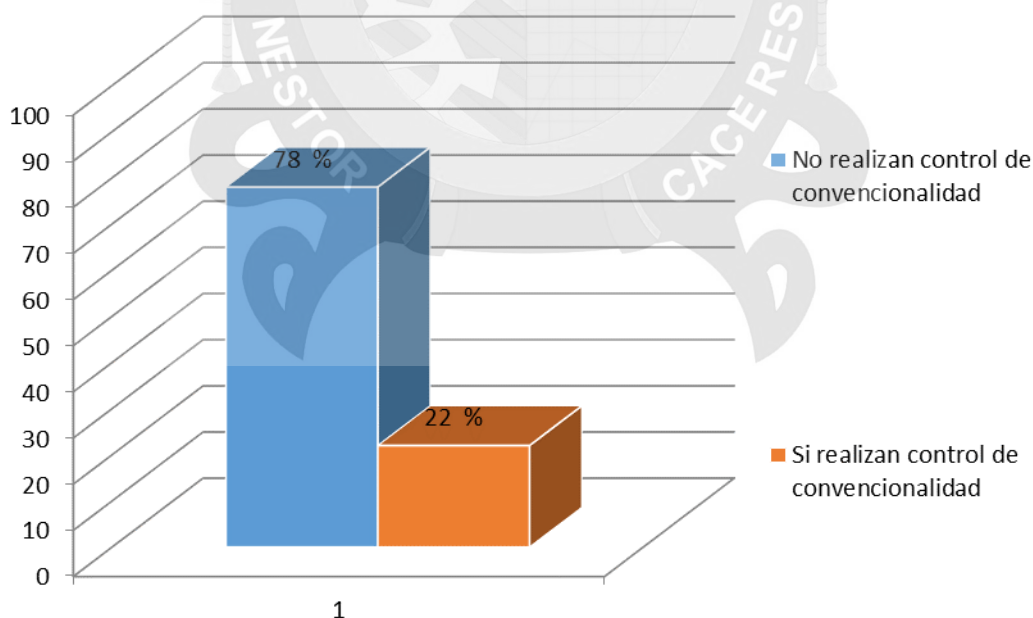
Ítems	Frecuencia de respuestas		Total
	No realizan control de convencionalidad	Si realizan control de convencionalidad	
	234	66	300
Porcentaje	78%	22%	100 %

NOTA DE PIE.

**Fuente:** Datos obtenidos de la encuesta realizada a una población de 300 abogados litigantes de la ciudad de Juliaca en el mes mayo de 2015.

**Elaboración:** Elaborado por el autor de la investigación.

### GRÁFICO Nº 7



**Fuente:** Cuadro Nº 7.

## DESCRIPCIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

### 1. DESCRIPCIÓN

Del cuadro y gráfico N° 07 se considera las frecuencias y porcentajes del indicador: Los jueces realizan o no control difuso de convencionalidad al momento de emitir la sentencia. Dichos datos se han obtenido de la encuesta realizada a un total de 300 abogados de la provincia de San Román - Juliaca, observación realizada a través de un cuestionario de preguntas en el mes de mayo de 2015. Examinando la variable dependiente de emisión de las sentencias en los procesos penales.

### 2. ANÁLISIS

Observando el cuadro y gráfico N° 07 se desprende que, la mayoría de los abogados tiene una opinión en el siguiente orden: en el 78% señalan que los jueces no realizan control de convencionalidad y en el 22% señalan que si realizan control de convencionalidad.

### 3. INTERPRETACIÓN

Del estudio y análisis de esta pregunta estructurada, se infiere que, un gran porcentaje de los abogados señalan que señalan que los jueces no realizan control de convencionalidad.

### 2.3. ESTADÍSTICA DE LAS SENTENCIAS EMITIDAS DESDE el 01/01/2013 HASTA: 31/12/2014:

Descripción de la distribución de la muestra documental examinando la variable independiente de los factores causales

#### Cuadro Nº 08

**Título:** Jueces que realizaron control difuso convencional durante los años: 2013 al 2014.

Unidad de medición: (valores)

Ítems	Frecuencia de respuestas		Total
	No realizaron control difuso convencional	Si realizaron control difuso convencional	
	112	8	
porcentaje	93.33%	6.66%	100 %

NOTA DE PIE.

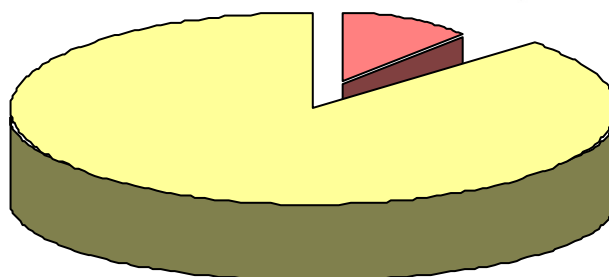
**Fuente:** Datos obtenidos de 120 sentencias penales de un total de 250 expedientes judiciales tomados aleatoriamente de los anaqueles judiciales del módulo penal de la Provincia de San Román - Juliaca.

**Elaboración:** Elaborado por la autora de la investigación.

#### GRAFICO Nº 8

Si realizaron control difuso convencional

6.66 %



No realizaron control difuso convencional

93.33 %

**Fuente:** Cuadro Nº 8

## DESCRIPCIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

### 1. DESCRIPCIÓN

Del cuadro y gráfico N° 08 se considera las frecuencias y porcentajes del indicador: Jueces que realizaron control difuso convencional durante los años: 2013 al 2014. Dichos datos, se han obtenido de un total de 250 expedientes judiciales, cuya observación fue realizada a 120 sentencias que han sido tomados aleatoriamente por medio de fichas documentales en los juzgados penales unipersonales y colegiados del Módulo Penal de San Román – Juliaca. Examinando la variable dependiente de emisión de las sentencias en los procesos penales.

### 2. ANÁLISIS

Observando el cuadro y gráfico N° 08 se desprende que, durante los años 2013 al 2014, en el 93.33 % no realizaron control difuso convencional y solo en el 6.66% si se realizaron control difuso convencional.

### 3. INTERPRETACIÓN

Del estudio y análisis de las sentencias obtenidos a través de las fichas documentales, se infiere que, en gran número o porcentaje los jueces no realizan control difuso convencional en los procesos penales.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** Que, el control de convencionalidad es una técnica de control normativo que consiste en el ejercicio de contraste entre la Convención Americana de Derechos Humanos y los dispositivos legales de origen nacional, se incluyen las interpretaciones que le da a la norma nacional del Juez.

**SEGUNDA:** Que, los jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos al control convencional, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos.

**TERCERO:** Que, el Poder Judicial está llamado a ejercer obligatoriamente el "control de convencionalidad" *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.

**CUARTA:** Que, el desconocimiento académico del control difuso de convencionalidad por los jueces, es una de la causa fundamental para la inaplicación del control difuso de convencionalidad al momento de emitir la sentencia penal.

**QUINTO:** Que, los jueces del poder judicial no realizan el control difuso de convencionalidad al momento de emitir la sentencia penal en los procesos penales por falta de capacitación en esos temas.

**SEXTO:** Que, el juez afecta el derecho al debido proceso por la inaplicación del control difuso de convencionalidad al momento de emitir la sentencia penal.

**SEPTIMO:** Que, nuestro país puede incurrir en responsabilidad internacional





humanos, esto, por la no aplicación del control difuso de convencionalidad por parte los jueces al momento de emitir la sentencia penal.

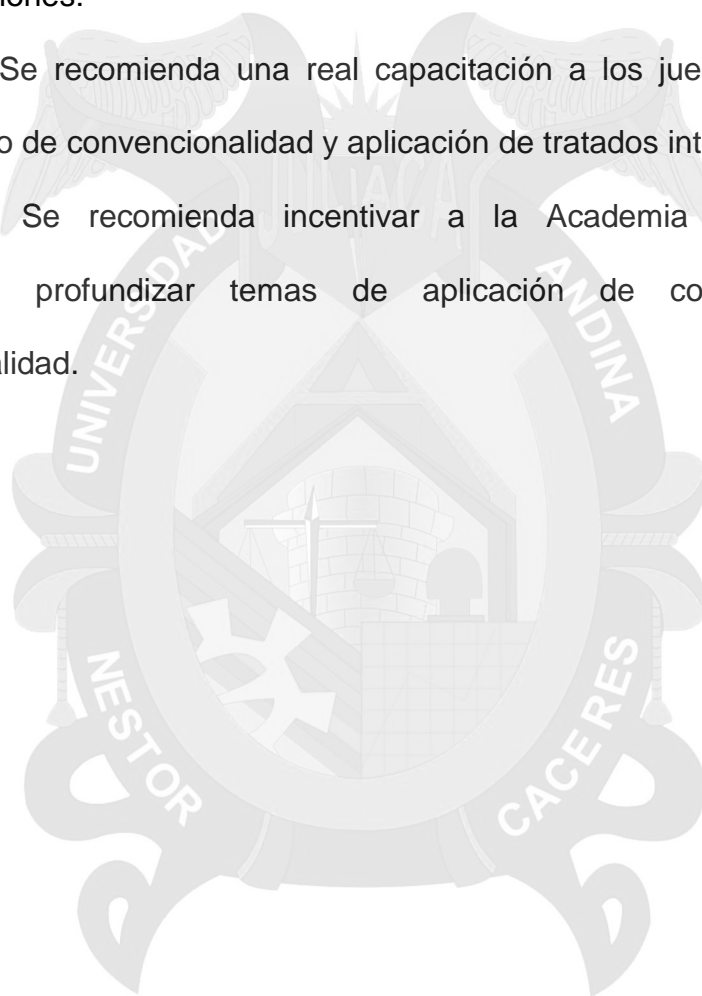


## SUGERENCIAS

En mérito a la investigación efectuada y las conclusiones arribadas en la misma, con estas sugerencias se pretende contribuir en alguna medida desde el punto de vista jurídico, cuyo efecto se procede a formular las siguientes recomendaciones:

**PRIMERO:** Se recomienda una real capacitación a los jueces en temas de control difuso de convencionalidad y aplicación de tratados internacionales.

**SEGUNDO:** Se recomienda incentivar a la Academia Nacional de la Magistratura profundizar temas de aplicación de control difuso de convencionalidad.





## BIBLIOGRAFÍA

- ALFARO PINILLOS, Roberto. *Diccionario practico de Derecho Procesal Civil*. Lima, Gaceta Jurídica, 2002.
- ALONSO GARCIA, Enrique. *El derecho ambiental*. Madrid, Ed. Civitas, 1993.
- ALVARADO BELLOSO, Adolfo. *Introducción al estudio del Derecho Procesal*. Buenos Aires, Rubinzal – Culzoni Editores, 1997.
- ARANZAMENDI NINACONDOR, Lino. *La investigación jurídica*. Lima, Editorial Grijley, 2011.
- ARANZAMENDI NINACONDOR, Lino. *Guía metodológica de la investigación jurídica del proyecto de tesis*. Arequipa, Editorial Adrus, 2009.
- ARANGO YAMASHIRO, María del Carmen. (Coordinadora). *Diccionario de Jurisprudencia Penal*. 1ª Ed. Lima, Editorial Grijley 2007.
- BERNALES BALLESTEROS, Enrique. *La Constitución Política de 1993, análisis y comentario*. Lima, Editorial RAO, 1999.
- BERNARDIS LLOSA, Luis Marcelo de. *La garantía procesal del debido proceso*. Cultural Cuzco. Lima, 1993.
- BONET SANCHEZ, Antonio. *Gran Enciclopedia Educativa*. México, Ediciones Zamora, 1991.
- CANO, Guillermo. *El orden público ambiental*. Buenos Aires, Ed. La ley, 1979.
- CANO, Guillermo. *Un hito en la historia del Derecho Ambiental*. Buenos Aires, Ed. La ley, 1983.



- CASTILLO ALVA, José Luís y Luis CASTILLO CORDOVA. El Precedente Judicial y el Precedente Constitucional. 1º Ed. Lima, Editorial Ara Editores, 2008.
- CAMARGO ACOSTA, Johan. (coordinador) *Código Procesal Civil Comentado*. I Arequipa, Editorial Adrus, 2010.
- CALDERON SUMARRIVA, Ana. *Análisis Integral del Nuevo Código Procesal Penal*, 1ª Ed. Lima, Editorial San Marcos, 2007.
- COLOR, Marycarmen. *20 claves para conocer y comprender los Derechos Humanos*. 1a Re., México, D.F., Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ONU-H), 2012.
- CHAMORRO BERNAL, Francisco. *La tutela efectiva*. Barcelona, Editorial Bosch, 1994.
- DÍAZ REVORIO, Javier. *La Interpretación Constitucional de la Ley*. Lima: Palestra, 2003.
- ESPINOZA – SALDAÑA BARRERA, Eloy. *El debido Proceso en el ordenamiento jurídico peruano y sus alcances en función a los aportes hechos por nuestra Corte Suprema sobre el particular*. En: "Cuadernos jurisprudenciales". Ediciones Legales. Lima, 2000.
- FAIRÉN GUILLÉN, Víctor. *Teoría general del derecho procesal*. México, D F., Universidad Nacional Autónoma, 1992.
- FAIREN GUILLEN, Víctor. *Doctrina general del derecho Procesal*. Barcelona, Editorial Bosch, 1990.
- FONSECA TAPIA, Cesar Augusto. *Derecho Ambiental*. Arequipa,



- FRANZA, Jorge. *El orden público ambiental argentino*. Buenos Aires, Ediciones jurídicas, 1997.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*. Madrid, Editorial Marcial Pons, 2013, p. 664.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. *El control de convencionalidad y el sistema colombiano*. En: revista iberoamericana de derecho procesal constitucional. Núm. 12, julio-diciembre 2009.
- GUASTINI, Ricardo. *Estudios sobre Interpretación Jurídica*. México D. F.: UNAM, 1999.
- GABALDON, Arnold José. *Perspectivas de la Conferencia de las naciones Unidas sobre el medio ambiente y el desarrollo*. Lima, CEPEI, 1992.
- GIORDAN, A. y Souchon, C. (1997), *La educación ambiental: guía práctica*, Sevilla: Diada.
- GONZALES GARCIA, M., López Cerezo, J.L. y Lujan, J. L. (1996), *Ciencia, Tecnología y sociedad: una introducción al estudio social de la ciencia y la Tecnología*, Madrid: Tecnos.
- GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, Fernando. *El proceso civil*. 2 Ed. Madrid, Forum, 1992.
- GOZAÍNI, Osvaldo. *Derecho procesal civil*. T. I, Vol. II, Buenos Aires, Ediar, 1992.
- GUTIERREZ, J. *La educación Ambiental: fundamentos teóricos, propuestas de transversalidad y orientaciones extracurriculares*. Madrid





- GARCÍA RAMÍREZ, María de Jesús. *Argumentación jurídica II: Una propuesta práctica*.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. (Coordinador). *Criterios y jurisprudencia interamericana de derechos humanos: influencia y repercusión en la justicia penal*. 1. Ed. México D F, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 2014.
- GHIRARDI, Olsen A. *El razonamiento judicial*. Lima, Academia de la Magistratura. 1997.
- HERNÁNDEZ, Franco. *El lenguaje jurídico y sus sentidos lógicos*. Instituto de la Judicatura Federal, 2014.
- HINOSTROZA MINGUEZ, A. *Manual de derecho procesal civil*. Lima, Editorial Grijley, 2011.
- IBAÑEZ FROCHAM, Manuel. *Los recursos en el proceso civil*. Buenos aires, Sociedad Bibliográfica Argentina, 1943.
- IBÁÑEZ, Perfecto Andrés y Robert ALEXY. *Jueces y ponderación argumentativa*. 1 Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, 2006.
- JACOBS, M. (1991), *La economía verde. Medio ambiente, desarrollo sostenible y la política del futuro*, Barcelona: Icaria, 1997.
- La educación ambiental. Bases éticas, conceptuales y metodológicas, Novo, M. (1995) Madrid. Universitas.
- LANDA ARROYO, Cesar. *El derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional*. En: "Pensamiento Constitucional", N° 8. Lima, Diciembre 2001.



- LONDOÑO LÁZARO, María Carmelina. *"El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos"*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México D.F., año XLIII, volumen 128, 2010.
- Manual para comprender "Ciudad la tierra", Comisión Española de Educación de la UICN. Madrid. MOPTOMA, 1995.
- MASON, CF. Biología de la contaminación del agua dulce. Madrid, Alambra, 1984.
- MONTERO ORTELLS, J.L., Gómez. Derecho jurisdiccional. Arte General. España, 1994.
- MAIER, Julio B. J. *El Ministerio Público: ¿un adolescente?* Buenos Aires, Editorial Ad-Hoc, 1993.
- MONTERO AROCA, Juan. *Derecho procesal civil*. 3 Ed. Programa para el acceso a las carreras Judicial y Fiscal, 2000.
- MONTERO AROCA, Juan y otros. *Derecho Jurisdiccional I*. Parte General. 9 Ed. Valencia, Triant Lo Blanch, 2000.
- MORIN, E. Los siete saberes necesarios para la educación del futuro. Paris: Unesco, 1999.
- OBANDO BLANCO, Víctor Roberto. El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Lima, Palestra, 2001.
- OSORIO, C. Socialización en Educación Autónoma Regional del Valle del Cauca CVC, 1999.
- OSSORIO, Manuel. *Enciclopedia Jurídica Omeba*. T. XVI Ed. DRISKIL.

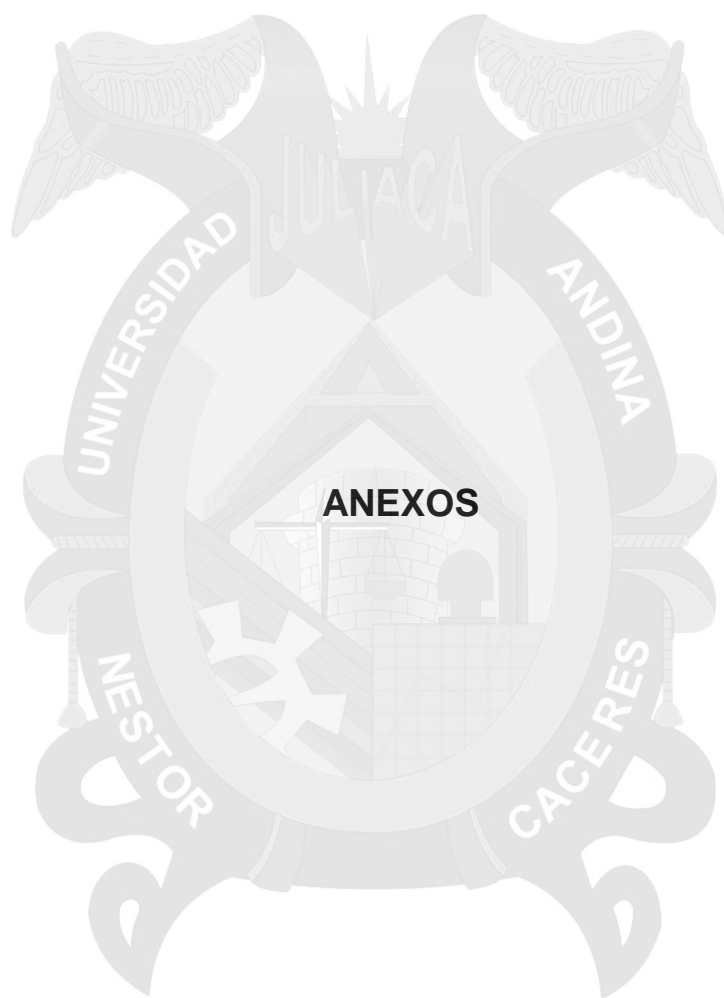


- PEYRANO, Jorge. Derecho Procesal Civil de acuerdo al Código Procesal Civil Peruano. Lima, Ediciones Jurídicas, pág. 222, 1995.
- PINO GOTUZO, Raúl. *Metodología de la investigación*. Lima, Editorial San Marcos.
- PRIETO SANCHÍS, Luis. *Constitucionalismo y garantismo*. En: Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (edits.), *Garantismo*. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli, Madrid, Trotta-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005.
- RAMOS NUÑEZ, Carlos. *Como hacer tesis en derecho y no envejecer en el intento*. Lima, Editorial Grijley, 2011.
- RAMOS SUYO, Juan H. *Elabore su tesis en derecho pre y postgrado*. Lima, Editorial San Marcos, 2004.
- ROLDÁN OROZCO, Omar Giovanni. *La función garante del Estado Constitucional y Convencional de Derecho*. 1. Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015.
- REY CANTOR, Ernesto. *Control de convencionalidad de las leyes y derechos humanos*. México, Porrúa, 2008.
- ROSAS YATACO, Jorge. *Derecho Procesal Penal* 1º Ed. Lima, Editorial Juristas Editores, 2009.
- RAMOS PEÑA, Luis Alfonso. *La interpretación y aplicación del derecho. Importancia de la argumentación jurídica en un estado de derecho*. UNAM- MEXICO.
- SALMÓN, Elizabeth. *El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. 1. Ed. Lima, Instituto

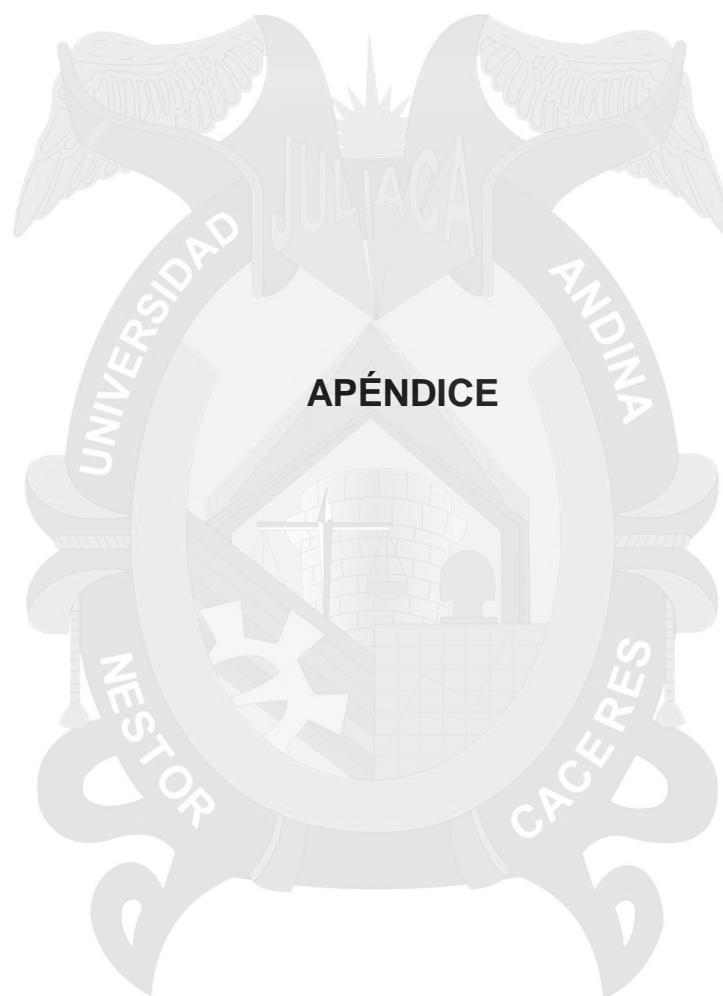


de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (IDEHPUCP), 2012.

- SOCORRO, Juan Carlos. (Coordinadores). *Argumentación Jurídica*. Santo Domingo, Escuela Nacional de la Judicatura.
- SUÁREZ ROMERO, Miguel Ángel y Napoleón, CONDE GAXIOLA. *Argumentación jurídica*. Cuadernos de Trabajo de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2009.
- TORRES ZÚÑIGA, Natalia. "*El control de convencionalidad: deber complementario del Juez constitucional peruano y el Juez interamericano*"; Tesis para optar por el Título de Licenciada en Derecho, Lima–Perú, 2012.
- WROBLEWSKI, Jersy. *Sentido y hecho en el derecho*. Lima, Editorial Grijley, 2013.
- VALVERDE ACOSTA. Carmen María. *El Lenguaje de la Ley*. Asamblea Legislativa República de Costa Rica, 1999.







## APÉNDICE

### MATRIZ DE CONSISTENCIA.

EL PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES	INDICADORES	PROCEDIMIENTO METODOLOGICO
PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	HIPOTESIS GENERAL	V. GENERAL		METODOS
- ¿Cuál es la causa de inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal?	- Demostrar la causa principal de inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.	- El desconocimiento académico del control difuso de convencionalidad por los jueces, es una de la causa fundamental para la inaplicación del control difuso de convencionalidad al momento de emitir la sentencia penal.	"Inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces"	- Tratados internacionales  - Juez penal  - Convención americana de derechos humanos	Se empleara el método científico, como método general y como métodos específicos de investigación a los siguientes: Método de la argumentación jurídica. Método dogmático, sociológica funcional y el Método del análisis económico del derecho.
PROBLEMA ESPECIFICO	OBJETIVO ESPECIFICO	HIPOTESIS ESPECIFICAS	V.D	INDICADORES	TECNICAS
- ¿En qué dimensiones no se aplica el control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal?  - ¿Qué derecho se afecta con la no aplicación control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal?  - ¿Qué consecuencias puede acarrear para nuestro país por la no aplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal?	- Determinar las dimensiones de inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.  - Identificar el derecho afectado por la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.  - Descubrir las consecuencias que puede acarrear para nuestro país por la no aplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.	- Son amplias las dimensiones en los casos que no se aplica el control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.  - El juez afecta el derecho al debido proceso por la inaplicación del control difuso de convencionalidad por los jueces al momento de emitir la sentencia penal.  - La responsabilidad internacional por violar compromisos internacionales adquiridos en materia de derechos humanos, por la no aplicación del control difuso de convencionalidad por los Jueces al momento de emitir la sentencia penal.	"al momento de emitir la sentencia en los procesos penales"	- Sentencias penales  - Proceso penal  - Interpretación	Se recurrirá a una ficha análisis documental, y uso de fichas bibliográficas de recolección de datos; trabajo de laboratorio (bibliotecas privadas y públicas)
					INSTRUMENTOS
					- Ficha de revisión documental.  - Fichas bibliográficas y hemerograficas